

**COMUNIDADES EUROPEAS - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA
CARNE Y LOS PRODUCTOS CÁRNICOS (HORMONAS)**

RECLAMACIÓN INICIAL DEL CANADÁ

**RECURSO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS AL
ARBITRAJE PREVISTO EN EL PÁRRAFO 6
DEL ARTÍCULO 22 DEL ESD**

DECISIÓN DE LOS ÁRBITROS

La decisión de los Árbitros sobre Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos - Recurso de las Comunidades Europeas al arbitraje previsto en el párrafo 6 del artículo 22 del ESD se distribuye a todos los Miembros de conformidad con el ESD. El informe se distribuye como documento de distribución general a partir del 12 de julio de 1999 de conformidad con los Procedimientos para la distribución y supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1).

ÍNDICE

Página

I.	INTRODUCCIÓN.....	1
II.	CUESTIONES PRELIMINARES	2
A.	DERECHO DE PARTICIPACIÓN EN CALIDAD DE TERCERO	2
B.	LA CARGA DE LA PRUEBA Y LA FUNCIÓN DE LOS ÁRBITROS DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 22 DEL ESD	3
C.	PRODUCTOS INCLUIDOS EN LA PROPUESTA DE SUSPENSIÓN DE CONCESIONES DEL CANADÁ	5
III.	CÁLCULO DEL NIVEL DE LA ANULACIÓN O MENOSCABO CAUSADOS POR LA PROHIBICIÓN DE LAS HORMONAS IMPUESTA POR LAS CE.....	7
A.	RESUMEN DE LAS METODOLOGÍAS BÁSICAS DE LAS PARTES	7
1.	Canadá	7
2.	Comunidades Europeas	9
B.	ENFOQUE GENERAL DE LOS ÁRBITROS.....	10
C.	DIRECTRICES PARA EL CÁLCULO DE LA ANULACIÓN O MENOSCABO	10
D.	ANULACIÓN O MENOSCABO CON RESPECTO A LA CARNE DE BOVINO DE ALTA CALIDAD.....	13
1.	Volumen del contingente arancelario	13
2.	Utilización estimada del contingente arancelario de 11.500 toneladas	13
3.	Cuota estimada del contingente arancelario correspondiente al Canadá	14
4.	Precios estimados en la situación hipotética.....	14
5.	Valor estimado de las "exportaciones actuales" que hay que deducir.....	15
6.	Estimación de la anulación o menoscabo con respecto a la carne de bovino de alta calidad	15
E.	ANULACIÓN O MENOSCABO CON RESPECTO A LOS DESPOJOS COMESTIBLES DE ANIMALES DE LA ESPECIE BOVINA	15
1.	Volumen estimado de las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina en la "situación hipotética"	15
2.	Precio estimado de las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina en la "situación hipotética"	17
3.	Valor estimado de las "exportaciones actuales" que hay que deducir.....	17
4.	Ajuste requerido por las CE por las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina no destinados al consumo humano sino utilizados en alimentos para animales de compañía.....	17
5.	Estimación de la anulación o menoscabo en el caso de los despojos comestibles de animales de la especie bovina	18
F.	ANULACIÓN O MENOSCABO TOTALES.....	18
IV.	ESTIMACIÓN DEL NIVEL PROPUESTO DE SUSPENSIÓN DE CONCESIONES	18
V.	LAUDO DE LOS ÁRBITROS.....	18
	ANEXO I.....	20
	ANEXO II.....	21

I. INTRODUCCIÓN

1. El 20 de mayo de 1999, el Canadá, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 22 del ESD, pidió la autorización del Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") para suspender la aplicación a las Comunidades Europeas ("CE") y sus Estados miembros de concesiones arancelarias que abarcaban intercambios comerciales por valor de 75 millones de dólares canadienses al año.¹ En una carta de fecha 2 de junio de 1999, las CE impugnaron el nivel de la suspensión propuesta por el Canadá y solicitaron que el asunto fuera sometido a arbitraje. En sus comunicaciones, las CE cuantificaron el nivel de menoscabo de los intercambios comerciales causado por la prohibición de las hormonas en relación con la carne y los productos cárnicos canadienses de bovino en 3.537.769 dólares canadienses como máximo. Las CE pidieron además que los árbitros solicitaran al Canadá que presentara una lista con una propuesta de suspensión de concesiones cuyo nivel fuera equivalente al nivel de anulación o menoscabo, una vez que los árbitros hubieran determinado este último.

2. En la reunión que celebró el 3 de junio de 1999, el OSD, en relación con las peticiones del Canadá y de las CE, señaló que, de conformidad con el párrafo 6 del artículo 22 del ESD, procedía someter el asunto a arbitraje. El párrafo 6 del artículo 22 establece lo siguiente:

"Cuando se produzca la situación descrita en el párrafo 2, [si el Miembro afectado no pone en conformidad con un acuerdo abarcado la medida declarada incompatible con él o no cumple de otro modo las recomendaciones y resoluciones abarcadas dentro del plazo prudencial determinado de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21] el OSD, previa petición, concederá autorización para suspender concesiones u otras obligaciones dentro de los 30 días siguientes a la expiración del plazo prudencial, a menos que decida por consenso desestimar la petición. *No obstante, si el Miembro afectado impugna el nivel de la suspensión propuesta [...] la cuestión se someterá a arbitraje.* El arbitraje estará a cargo del grupo especial que haya entendido inicialmente en el asunto, si estuvieran disponibles sus miembros, o de un árbitro nombrado por el Director General, y se concluirá dentro de los 60 días siguientes a la fecha de expiración del plazo prudencial. No se suspenderán concesiones u otras obligaciones durante el curso del arbitraje."²

El arbitraje fue realizado por el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto (denominado en adelante "los árbitros"), integrado por las siguientes personas:

Presidente: Sr. Thomas Cottier
Miembros: Sr. Peter Palecka
Sr. Jun Yokota

3. La competencia de los árbitros y los efectos del presente informe arbitral se establecen en el párrafo 7 del artículo 22 del ESD:

"El árbitro que actúe en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 6 no examinará la naturaleza de las concesiones u otras obligaciones que se hayan de suspender, sino que *determinará si el nivel de esa suspensión es equivalente al nivel de la anulación o el menoscabo [...]* Las partes aceptarán como definitiva la decisión del árbitro y no tratarán de obtener un segundo arbitraje. Se informará sin demora de la decisión del árbitro al OSD y éste, si se le pide, otorgará autorización para suspender concesiones

¹ WT/DS48/17.

² No se reproduce la nota a pie de página; las cursivas son nuestras.

u otras obligaciones siempre que la petición sea acorde con la decisión del árbitro, a menos que decida por consenso desestimarla."³

La disposición sustantiva pertinente figura en el párrafo 4 del artículo 22 del ESD:

"El nivel de la suspensión de concesiones u otras obligaciones autorizado por el OSD será equivalente al nivel de la anulación o menoscabo."

4. La función que se ha encomendado a los árbitros en el presente caso es determinar "si el nivel de [la] suspensión [de concesiones arancelarias propuesto por el Canadá] es" *"equivalente al nivel de la anulación o menoscabo"* ⁴ causados al Canadá por la prohibición por las Comunidades Europeas de las importaciones de carne y productos cárnicos de animales de la especie bovina tratados con hormonas.

5. El 4 de junio se celebró la reunión organizativa en la que se establecieron el calendario y los procedimientos de trabajo. El 7 de junio recibimos un documento del Canadá en el que se explicaba la metodología que había seguido ese país para calcular el nivel propuesto de la suspensión. El 11 de junio se recibieron las primeras comunicaciones escritas de ambas partes. Los escritos de réplica se presentaron el 18 de junio. El 22 de junio se celebró una reunión con las partes. El 25 de junio recibimos las respuestas a una lista de preguntas que habíamos formulado a las partes.

6. Resumimos a continuación los principales argumentos de las partes al examinar cada una de las alegaciones que se nos han formulado.

II. CUESTIONES PRELIMINARES

A. DERECHO DE PARTICIPACIÓN EN CALIDAD DE TERCERO

7. A raíz de una petición de los Estados Unidos ("EE.UU.") de reconocimiento del derecho a la participación en calidad de tercero, y tras analizar atentamente los argumentos expuestos por las partes en la reunión organizativa del 4 de junio de 1999 y en sus comunicaciones escritas, los árbitros adoptaron la siguiente decisión:

Se permite a los Estados Unidos y al Canadá asistir a las dos audiencias de los procedimientos de arbitraje, hacer una declaración al término de cada audiencia y obtener una copia de las comunicaciones escritas presentadas en ambos procedimientos.

Esta decisión se adoptó por las razones que a continuación se exponen.

- Las disposiciones del ESD sobre los procedimientos de los grupos especiales, a las que se remiten por analogía los procedimientos de trabajo de los árbitros, dejan a éstos un margen de discreción para adoptar decisiones sobre cuestiones de procedimiento no reguladas en el ESD (párrafo 1 del artículo 12 del ESD), de conformidad con el principio de las debidas garantías de procedimiento.⁵ El ESD no se ocupa de la cuestión de la

³ *Ibíd.*

⁴ Párrafo 7 del artículo 22 del ESD; las cursivas son nuestras.

⁵ A este respecto, en la nota 138 a pie de página del informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, se declara lo siguiente: "El ESD [...] deja a los

participación de los terceros en los procedimientos de arbitraje del artículo 22.

- Los derechos de los Estados Unidos y del Canadá pueden resultar afectados en ambos procedimientos de arbitraje:

En primer lugar, la estimación de las exportaciones de carne de bovino de alta calidad perdidas a causa de la prohibición de las hormonas ha de basarse en un contingente arancelario que supuestamente ha de distribuirse entre el Canadá y los Estados Unidos. Por consiguiente, una determinación formulada en un procedimiento puede tener una importancia decisiva para la determinación que se adopte en el otro.

En segundo lugar, se han propuesto diversas metodologías para calcular las oportunidades de exportación perdidas. Dado que tanto los productos (carne de bovino de alta calidad y despojos comestibles de animales de la especie bovina), como los obstáculos al comercio de que se trata (prohibición de las hormonas y contingente arancelario para la carne de bovino de alta calidad) son los mismos en ambos procedimientos, es posible que ambos órganos arbitrales (integrados por las mismas tres personas) consideren necesario adoptar la misma metodología o metodologías muy similares, tanto más por cuanto los árbitros han de formular una determinación concreta sobre el valor de la anulación o menoscabo causados por la prohibición⁶, por lo que su función no se limita, a diferencia de lo que ocurre en la mayoría de los procedimientos de grupos especiales, a formular una resolución sobre la compatibilidad con las disposiciones del ESD del valor propuesto por los Estados Unidos y por el Canadá. En consecuencia, un procedimiento con las debidas garantías requiere que se dé a las tres partes oportunidad de formular observaciones sobre la metodología propuesta por cada una de ellas.

- Por el contrario, las CE no han explicado las razones por las que la participación de terceros puede ir en perjuicio de sus derechos. No se han expuesto argumentos concretos que pongan de manifiesto que la participación de terceros menoscabe sustancialmente los intereses de las CE o su derecho a un procedimiento con las debidas garantías.

B. LA CARGA DE LA PRUEBA Y LA FUNCIÓN DE LOS ÁRBITROS DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 22 DEL ESD

8. Ambas partes han presentado extensas comunicaciones sobre la carga de la prueba en los procedimientos de arbitraje del artículo 22, en las que cada una de ellas sostiene que la carga de la prueba corresponde a la otra.

9. Cabe *presumir* que los Miembros de la OMC, como entidades soberanas, actúan en conformidad con sus obligaciones en el marco de la OMC. Corresponde a la parte que sostenga que un Miembro ha actuado *de forma incompatible* con normas de la OMC la carga de demostrar la

grupos especiales un margen de discreción para ocuparse, siempre con sujeción al debido proceso legal, de situaciones concretas que pueden surgir en un determinado caso y que no estén reguladas explícitamente. En este contexto, un apelante que solicite al Órgano de Apelación que anule un dictamen de un grupo especial sobre cuestiones procesales debe demostrar el perjuicio causado por ese dictamen jurídico."

⁶ Véase el párrafo 12.

incompatibilidad de sus actos con esas normas. El acto que examinamos es la propuesta canadiense de suspensión de concesiones. La norma de la OMC de que se trata es el párrafo 4 del artículo 22, que prescribe que el nivel de suspensión ha de ser equivalente al nivel de la anulación o menoscabo. Las CE impugnan la conformidad de la propuesta canadiense con esa norma de la OMC. En consecuencia, incumbe a las CE probar que la propuesta canadiense es incompatible con el párrafo 4 del artículo 22. De ello se infiere, conforme a una jurisprudencia consagrada de la OMC, que las CE han de exponer argumentos y presentar pruebas suficientes para establecer una presunción *prima facie* de que el nivel de la suspensión propuesta por el Canadá *no* es equivalente al nivel de la anulación o menoscabo causados por la prohibición comunitaria de las hormonas. No obstante, una vez que las CE hayan establecido esa presunción, corresponde al Canadá exponer argumentos y presentar pruebas suficientes para refutarla. Si hubiera un equilibrio entre las pruebas y argumentos presentados, considerados globalmente, las CE, en su calidad de parte a la que incumbe inicialmente la carga de la prueba, serían la parte vencida.

10. Las mismas reglas son aplicables cuando se alega la existencia de un *hecho* determinado (por ejemplo, en este caso, cuando una parte se basa en la disminución del consumo de carne de bovino en las Comunidades Europeas o en la utilización de despojos comestibles de bovino como alimento para animales de compañía). La carga de probar la existencia de un hecho corresponde a la parte que lo alega.

11. El deber de *todas* las partes de presentar pruebas y colaborar en la presentación de pruebas a los árbitros -que debe distinguirse de la cuestión de a quién incumbe la carga de la prueba- tiene una importancia decisiva en los procedimientos de arbitraje previstos en el artículo 22. Las CE están obligadas a presentar pruebas que pongan de manifiesto que la propuesta *no* es equivalente, pero, al mismo tiempo, el Canadá está obligado también a presentar, tan pronto como le sea posible, pruebas que aclaren la vía que ha seguido para llegar a su propuesta y las razones por las que el nivel propuesto es equivalente al del menoscabo de los intercambios comerciales sufridos. De hecho, es posible que algunas de esas pruebas (como los datos relativos al comercio con terceros países, la capacidad de exportación y los exportadores afectados) obren exclusivamente en poder del Canadá, que es la parte que ha sufrido el menoscabo de los intercambios comerciales. Esa es la razón por la que solicitamos al Canadá que presentara el denominado documento sobre la metodología.⁷

12. Hay, no obstante, una diferencia entre la tarea que hemos de realizar y la encomendada a un grupo especial. En el supuesto de que determinemos que la propuesta del Canadá *no* es compatible con la OMC (es decir, que el valor propuesto es excesivo), no podemos finalizar nuestro examen de la misma forma que los grupos especiales, es decir pidiendo a la OSD que recomiende que se ponga la medida en conformidad con las obligaciones dimanantes de la OMC. Conforme al enfoque adoptado por los árbitros en el asunto *Bananos* -en el que el valor propuesto de 520 millones de dólares EE.UU. se redujo a 191,4 millones de dólares EE.UU.-, no podemos limitarnos a eso. En función los objetivos básicos de la solución pronta y positiva de las diferencias⁸, hemos de estimar el nivel de suspensión que consideramos equivalente al menoscabo sufrido.⁹ En esto consiste esencialmente la

⁷ Véase el párrafo 5.

⁸ Véanse los párrafos 3 y 7 del artículo 3.

⁹ De lo contrario, el Miembro que solicite la suspensión debería hacer otras estimaciones y probablemente presentar una nueva propuesta. Esa propuesta podría ser de nuevo impugnada y sometida a arbitraje. Para evitar la posibilidad de una espiral indefinida, los árbitros -en el supuesto de que constaten que el nivel propuesto *no* es equivalente al del menoscabo del comercio- han de hacer ellos mismos su propia estimación, es decir, establecer ellos mismos la cifra correspondiente.

labor de los árbitros y la función que se les ha atribuido con miras a la solución de la diferencia. A nuestro parecer, este enfoque se establece tácitamente en el párrafo 7 del artículo 22:

"Las partes aceptarán como definitiva la decisión del árbitro y no tratarán de obtener un segundo arbitraje. Se informará sin demora de la decisión del árbitro al OSD, y éste, si se le pide, otorgará autorización para suspender concesiones u otras obligaciones siempre que la petición sea acorde con la decisión del árbitro, a menos que decida por consenso desestimarla."

C. PRODUCTOS INCLUIDOS EN LA PROPUESTA DE SUSPENSIÓN DE CONCESIONES DEL CANADÁ

13. En la propuesta canadiense de suspender la aplicación de concesiones arancelarias a las CE y sus Estados miembros se incluye una lista de productos respecto de los cuales el valor de los intercambios comerciales es considerablemente superior a la cifra propuesta de 75 millones de dólares canadienses.¹⁰ Como se declara en la propia petición, la lista de productos anexa a ella es la lista propuesta de

"productos respecto de los que se podrían retirar concesiones y sobre la que se están recibiendo ahora observaciones del público. Se adjunta esa lista para facilitar la consulta. El valor del comercio de los productos incluidos en la lista definitiva, sujetos al aumento de los aranceles, será equivalente, sobre una base anual, a 75 millones de dólares canadienses".

El Canadá no ha establecido aún la lista definitiva de los productos de las CE a los que afectará la suspensión de concesiones arancelarias. El Canadá ha determinado el nivel de la suspensión (es decir, el nivel del arancel que ha de aplicarse), que implica la aplicación de un arancel del 100 por ciento a cada uno de esos productos.

14. Tanto en su impugnación de la propuesta canadiense de suspensión, como en la reunión del OSD en la que se sometió este asunto a arbitraje, las CE han manifestado su disconformidad con este enfoque adoptado por el Canadá. Las CE nos piden que solicitemos al Canadá "que presente una lista con una propuesta de suspensión de concesiones que sea equivalente al nivel de anulación o menoscabo, una vez que los árbitros hayan determinado dicho nivel".¹¹ Dicho de otra forma, las CE solicitan a los árbitros que determinen, en primer lugar, el nivel del menoscabo de los intercambios comerciales, soliciten después al Canadá que presente una lista definitiva y determinen finalmente si los dos niveles son equivalentes. El Canadá se opone a esta petición de las CE.¹²

¹⁰ Según las respuestas del Canadá a las preguntas de los árbitros, la lista de productos propuesta abarca intercambios comerciales por un valor de 316.412.782 dólares canadienses.

¹¹ WT/DS/48/18.

¹² A diferencia del presente caso, en el asunto *Bananos* la lista de productos anexa a la petición de suspensión presentada por los Estados Unidos correspondía, al menos según los cálculos de ese país, a los 520 millones de dólares EE.UU. en que, según la estimación de los Estados Unidos, se cifraba el menoscabo de los intercambios comerciales. Una vez que los árbitros hubieron rebajado el nivel del menoscabo a 191,4 millones de dólares EE.UU., los Estados Unidos presentaron una nueva petición en la reunión del OSD. En esa reunión, se autorizó a los Estados Unidos a suspender concesiones equivalentes a un nivel de 191,4 millones de dólares EE.UU. Posteriormente, los Estados Unidos seleccionaron de la lista inicial una serie de productos que, según sus cálculos, representaban un valor equivalente a los 191,4 millones de dólares EE.UU. autorizados. Las CE se opusieron al sistema seguido por los Estados Unidos de no facilitar una lista clara de productos en la reunión del OSD en el que se concedió la autorización. Los Estados Unidos manifestaron que no había en el OSD ninguna disposición que impusiera la obligación de adjuntar una lista de ese carácter a la petición de

15. Los árbitros no pueden atender la petición de las CE. Esa petición carece de apoyo en el ESD.

16. La autorización concedida por el OSD de conformidad con el párrafo 6 del artículo 22 del ESD es una autorización "para suspender [la aplicación al Miembro afectado de] concesiones u otras obligaciones [resultantes de los acuerdos abarcados]".¹³ En nuestra opinión, las limitaciones unidas a esta autorización del OSD son las establecidas en la propuesta presentada por el Miembro que la solicita y que sirve de base para la concesión de la autorización. En caso de que proceda la suspensión de concesiones arancelarias, esa suspensión sólo puede afectar a los productos que figuren en la lista de productos anexa a la petición. Esa conclusión se desprende de los requisitos mínimos vinculados a una petición encaminada a la suspensión de concesiones u otras obligaciones, que, en nuestra opinión, son los siguientes: 1) la petición debe establecer un nivel específico de suspensión, equivalente al nivel de la anulación o menoscabo causados por la medida incompatible con la OMC, con arreglo al párrafo 4 del artículo 22¹⁴; y 2) debe especificarse en la petición el acuerdo y el sector o sectores en cuyo marco se suspenderían concesiones u obligaciones, conforme a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 22.¹⁵

17. Las CE tampoco pueden basarse en ninguna otra de las disposiciones del artículo 22, en las que, en cambio, se prescribe lo siguiente: 1) "el OSD no autorizará la suspensión de concesiones u otras obligaciones si un acuerdo abarcado prohíbe tal suspensión" (párrafo 5 del artículo 22); 2) "no se suspenderán concesiones u otras obligaciones durante el curso del arbitraje" (párrafo 6 del artículo 22, *in fine*); y 3) la suspensión "sólo se aplicará hasta que se haya suprimido la medida declarada incompatible con un acuerdo abarcado, hasta que el Miembro que deba cumplir las recomendaciones o resoluciones ofrezca una solución a la anulación o menoscabo de ventajas, o hasta que se llegue a una solución mutuamente satisfactoria" (párrafo 8 del artículo 22).

18. En nuestra opinión, sigue siendo una prerrogativa del Miembro que solicita la suspensión la determinación de los demás aspectos relacionados con ella. Hay que señalar, concretamente, que el Miembro con respecto al que se suspenderían las concesiones u otras obligaciones puede impugnar "el nivel de la suspensión propuesta"¹⁶ y que el árbitro ha de determinar "si *el nivel* de esa suspensión es equivalente *al nivel* de la anulación o el menoscabo".¹⁷ Se prohíbe expresamente a los árbitros

autorización para suspender concesiones (acta de la reunión del OSD celebrada el 19 de abril de 1999, WT/DSB/M/59).

¹³ Párrafo 6 del artículo 22 del ESD. Las palabras que se añaden entre corchetes corresponden al texto del párrafo 2 del artículo 22 del ESD.

¹⁴ Véase también, en relación con el primer requisito, el párrafo 21, *infra*.

¹⁵ Es deseable que la petición de suspensión sea lo más precisa posible en lo que respecta a los productos abarcados, al tipo y al nivel de la suspensión, etc. No cabe por menos que alentar esa precisión con miras al logro de los objetivos del ESD de "aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio" (párrafo 2 del artículo 3) y de hallar una solución pronta y positiva a las diferencias (párrafos 3 y 7 del artículo 3). Otra razón para que sea deseable la máxima precisión es la declaración del párrafo 10 del artículo 3 según la cual "todos los Miembros entablarán [el] procedimiento [previsto en el ESD] de buena fe y esforzándose por resolver [la diferencia]".

¹⁶ Párrafo 6 del artículo 22 (las cursivas son nuestras).

¹⁷ Párrafo 7 del artículo 22 (las cursivas son nuestras).

examinar "la naturaleza de las concesiones u otras obligaciones que se hayan de suspender"¹⁸ (salvo en el marco de los párrafos 3 y 5 del artículo 22).

19. Por esas razones, no podemos exigir al Canadá que especifique más la naturaleza de la suspensión propuesta. Como admiten todas las partes que intervienen en esta diferencia¹⁹, si una propuesta de suspensión afecta únicamente a las galletas, con un arancel *ad valorem* del 100 por ciento, no corresponde a los árbitros decidir, por ejemplo, que la suspensión debería afectar a los quesos y no a las galletas, que debería imponerse un arancel del 150 por ciento en lugar de un arancel del 100 por ciento o que el aumento arancelario debería percibirse sobre la base del peso del producto y no *ad valorem*. Todos esos aspectos son aspectos *cualitativos* de la suspensión propuesta que conciernen a la naturaleza de las concesiones que se han de retirar, y exceden de la competencia de los árbitros.

20. En cambio, hemos de determinar si el nivel global propuesto de la suspensión es *equivalente* al nivel de la anulación o menoscabo, lo que entraña una evaluación *cuantitativa* (y no cualitativa) de la suspensión propuesta. Como han señalado los árbitros en el asunto *Bananos* "es imposible cerciorarse de la correspondencia o identidad de dos niveles si uno de ellos no ha sido establecido claramente".²⁰ Así pues, como requisito previo para cerciorarnos de la equivalencia entre ambos niveles, es necesario que podamos determinar, no sólo el "nivel de la anulación o menoscabo" sino también el "nivel de la suspensión de concesiones u otras obligaciones". En consecuencia, para dar cumplimiento a la obligación de equivalencia impuesta por el párrafo 4 del artículo 22, el Miembro que solicita la suspensión tiene que identificar el nivel de la suspensión de concesiones que propone de un modo que nos permita determinar su equivalencia.

21. En el presente caso, el Canadá debía identificar -y ha identificado- los productos que podían ser objeto de la suspensión de un modo que nos permite atribuir un valor comercial anual a cada uno de esos productos una vez que se les haya sujeto al arancel adicional propuesto, es decir a un arancel del 100 por ciento (dando por sentado que se trata de un arancel prohibitivo). Hemos llevado a cabo esa tarea en la sección IV *infra*. Pero una vez que ha procedido de esa forma, el Canadá puede seleccionar de esa lista productos -incluidos en ella- cuyo valor comercial total no exceda del valor del menoscabo comercial que constatemos. A nuestro parecer, la obligación de especificar suficientemente el nivel de la suspensión se deriva directamente de la obligación, recogida en el párrafo 4 del artículo 22, que es la disposición sustantiva que hemos de aplicar de garantizar la equivalencia, y forma parte del primer elemento de los requisitos mínimos que hemos esbozado antes, es decir de la obligación de fijar un nivel determinado de la suspensión, en concreto, un nivel equivalente al de la anulación o menoscabo causados por la medida incompatible con la OMC.

III. CÁLCULO DEL NIVEL DE LA ANULACIÓN O MENOSCABO CAUSADOS POR LA PROHIBICIÓN DE LAS HORMONAS IMPUESTA POR LAS CE

A. RESUMEN DE LAS METODOLOGÍAS BÁSICAS DE LAS PARTES

1. Canadá

22. El Canadá sostiene que la prohibición de las hormonas impuesta por las CE menoscaba las exportaciones canadienses en dos aspectos. En primer lugar, debido a la prohibición, la carne de

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ Respuestas a la pregunta 1 de los árbitros.

²⁰ WT/DS/27/ARB, párrafo 4.2.

bovino de alta calidad canadiense tratada con hormonas no puede importarse al mercado de las CE. Más concretamente, la carne de bovino de alta calidad canadiense tratada con hormonas no reúne los requisitos necesarios para ser importada dentro del contingente arancelario de 11.500 toneladas establecido por las CE para ese tipo de carne.

23. En segundo lugar, debido a la prohibición, no se permite la importación a las CE para el consumo humano de despojos comestibles de animales de la especie bovina canadienses que hayan sido tratados con hormonas.²¹ Las CE no aplican un contingente arancelario a esas importaciones.

24. Por lo que se refiere a la carne de bovino de alta calidad, el Canadá sostiene que los reglamentos de las CE no establecen una distinción entre la carne de bovino del Canadá y de los Estados Unidos a los efectos de la aplicación del contingente arancelario de 11.500 toneladas. El Canadá aduce que, para estimar el menoscabo de los intercambios comerciales, debería asignarse al Canadá y a los Estados Unidos el 50 por ciento del interés global indiviso en el contingente arancelario, es decir 5.750 toneladas a cada uno de esos países. En apoyo de su posición, el Canadá señala su considerable capacidad de exportación de carne de animales de la especie bovina y añade que desde el período anterior a la prohibición (1981-1988), la rama canadiense de producción de carne de bovino ha experimentado una notable transformación, como pone de manifiesto la expansión sustancial de la producción y, especialmente, el espectacular crecimiento de las exportaciones en el curso de los últimos años.

25. Al calcular el valor de sus exportaciones potenciales dentro del contingente arancelario, el Canadá ha utilizado el precio medio en 1998 en América del Norte de los rollos de lomo alto y cortes de lomo selectos de animales de la especie bovina, que es de 10.805 dólares canadienses por tonelada. Para calcular la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas, el Canadá ha deducido el valor comercial de sus exportaciones de carne de bovino de alta calidad en 1998. Sobre esta base, el Canadá estima el valor de su comercio previsto de carne de bovino de alta calidad en 62,1 millones de dólares canadienses.

26. Para calcular el menoscabo comercial con respecto a los despojos comestibles de animales de la especie bovina, el Canadá parte de la estimación del comercio de despojos comestibles de animales de la especie bovina entre América del Norte (el Canadá y los Estados Unidos), las CE y el resto del mundo en ausencia de la prohibición. A tal fin, el Canadá utiliza el *Armington Framework Market-Share Model*.²² Según el Canadá, la hipótesis básica del *Armington Framework* es que los productos similares son sustitutos imperfectos siempre que puedan diferenciarse por el origen de la producción. Según el Canadá, los modelos comerciales que parten de esa hipótesis suelen seguir un proceso en dos fases para estimar la demanda del producto examinado. En una primera fase se determina la demanda/gasto de un grupo con independencia de la fuente de origen. En una segunda fase, se distribuye esa demanda/gasto entre los proveedores identificados en función del lugar de origen y/o la forma del producto. En el modelo de Armington se supone que la asignación de la demanda/gasto de un grupo no depende de la demanda/gasto de ningún otro grupo. En consecuencia, una de las principales hipótesis del modelo de Armington es que la tasa marginal de sustitución entre dos productos cualesquiera del mismo tipo es independiente del consumo de los demás tipos de productos.

²¹ Las CE consideran los despojos comestibles de animales de la especie bovina tratados con hormonas inadecuados para el consumo humano, por lo que no pueden entrar en el mercado de las CE como pertenecientes a las partidas arancelarias a que se hace referencia en la nota 32 a pie de página. Sin embargo, esos despojos de animales de la especie bovina -tratados con hormonas- siguen entrando en las CE para ser utilizados en alimentos para animales de compañía, a los que no afecta la prohibición, dentro de otras partidas.

²² Paul S. Armington, *A Theory of Demand for Products Distinguished by Place of Production* (IMF Staff Papers, Volume XVI, No. 1, March 1969), páginas 159-178, anexo B de la primera comunicación del Canadá.

Así pues, según el Canadá, las dos características principales de este marco consisten en que permite el comercio en doble sentido entre grupos y establece una diferenciación entre los productos basada en la fuente de producción.

27. Para calcular el valor potencial de las exportaciones, el Canadá 1) utiliza datos correspondientes a 1988 para determinar la situación anterior a la prohibición en lo que respecta a las corrientes comerciales, las cuotas de mercado y los precios; 2) utiliza como año más reciente 1997, por ser éste el último año respecto del cual se dispone de una serie completa de datos; 3) delimita a las tres regiones utilizadas en el análisis, las CE, América del Norte (el Canadá y los Estados Unidos) y el resto del mundo; y 4) supone que la producción de despojos comestibles de animales de la especie bovina depende del precio de la carne de bovino más bien que del precio de los despojos comestibles, ya que los últimos son un producto secundario de la producción de carne de bovino.

28. Según los cálculos del Canadá, en ausencia de la prohibición las exportaciones de despojos comestibles de animales de la especie bovina de América del Norte a las CE habrían ascendido aproximadamente a 71.205 toneladas. Sobre la base del porcentaje de las exportaciones totales de despojos comestibles de animales de la especie bovina de América del Norte (incluido el comercio Estados Unidos-Canadá) que correspondió entre 1996 y 1998 al Canadá, este país estima que su cuota sería el 10,8 por ciento, es decir 7.690 toneladas. Multiplicando esta cifra por el precio de los despojos comestibles de animales de la especie bovina derivado del modelo de Armington, se obtiene el valor de las exportaciones potenciales canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE. Para calcular la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas, el Canadá ha deducido de las exportaciones potenciales el valor de sus exportaciones de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE en 1998. Como resultado de estas operaciones, el Canadá estima el nivel de anulación o menoscabo en 17,1 millones de dólares canadienses.

2. Comunidades Europeas

29. Por lo que se refiere a la carne de bovino de alta calidad, las CE sostienen que el Canadá al igual que los Estados Unidos puede exportar esta carne al mercado de las CE siempre que cumpla las condiciones vinculadas al contingente arancelario. El método que aplican las CE consiste en comparar la situación que existía antes de la introducción de la prohibición de las importaciones con la situación actual. Las CE sostienen que los posibles efectos a corto plazo se eliminaron tomando las cifras medias y los datos correspondientes a los períodos de 1986 a 1988 y de 1996 a 1998. El valor de las exportaciones canadienses a las CE se obtuvo convirtiendo los ecus en dólares canadienses mediante la aplicación de los tipos de cambio registrados durante los años en cuestión. El nivel de la anulación o menoscabo identificados por las CE respecto de la carne de bovino de alta calidad mediante este método es cero, dado que el valor de las exportaciones actuales de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE es mayor que antes de la prohibición.

30. Las CE sostienen además que en el período anterior a la prohibición, la cuota del contingente arancelario del Canadá no ascendió nunca a más del 3 por ciento del volumen total de las exportaciones comprendidas en el contingente. Las CE aducen que los precios de exportación canadienses de los despojos comestibles de animales de la especie bovina son muy superiores a los estadounidenses, por lo que el producto canadiense no puede competir en absoluto con la carne de bovino estadounidense. Además, las CE sostienen que en el período comprendido entre 1988 y 1998 los precios al productor de la carne de bovino canadiense aumentaron, en tanto que los precios al productor de la carne de bovino de las CE registraron un descenso sustancial, especialmente a raíz de la reforma de la política agrícola común de las CE (en 1992).

31. En cuanto a los despojos comestibles de animales de la especie bovina, las CE señalan que son un producto secundario de la producción de carne. Sostienen que el comportamiento de los

consumidores respecto de ellos sigue la misma pauta que se ha observado para la carne. Si el consumo de carne descende, por ejemplo, debido a una percepción negativa de la carne producida, habrá una disminución similar del consumo de despojos. Las CE hacen referencia a la constante reducción del consumo de carne de bovino en las CE durante los últimos años, así como a la crisis de la EEB, y aducen que este descenso se refleja también en una caída del consumo de despojos de animales de la especie bovina. Las CE sostienen que la prohibición de las importaciones sólo afecta a los despojos destinados al consumo humano. Agregan que, durante los 12 últimos años, la producción total de despojos en las CE aumentó significativamente mientras que su consumo disminuyó. De resultados de esto, las CE, que en un principio eran importadoras netas de despojos se convirtieron en exportadoras netas.

32. Las CE estiman las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina de no existir la prohibición utilizando el valor medio correspondiente a 1986-1988 como base para deducir las "exportaciones actuales", definidas como el valor medio correspondiente a 1996-1998 de las exportaciones canadienses de estos despojos a las CE. Las CE señalan además que sus importaciones de despojos comestibles de animales de la especie bovina mostraban una tendencia general descendente, independiente del origen de los productos, que justifica un reajuste a la baja de su valor del 25,47 por ciento. Sostienen también que la prohibición de las hormonas del crecimiento sólo afecta a los volúmenes de despojos comestibles de animales de la especie bovina realmente utilizados para el consumo humano y no a los que se emplean para la alimentación de animales de compañía. Por estas razones, las CE realizan un reajuste adicional a la baja de los volúmenes del 31,7 por ciento. En consecuencia, estiman que el nivel de la anulación o menoscabo en el caso de los despojos comestibles de animales de la especie bovina destinados al consumo humano es de 3.537.769 dólares canadienses.

B. ENFOQUE GENERAL DE LOS ÁRBITROS

33. Examinamos cuidadosamente las alegaciones, argumentos y pruebas presentados por las partes teniendo en cuenta las normas sobre la carga de la prueba y la función de los Árbitros de conformidad con el artículo 22 del ESD anteriormente expuestas.²³

34. Sobre la base de los datos de que disponemos, en particular de los elementos de prueba presentados por las CE que demuestran que las estimaciones canadienses no siempre fueron adecuadas, consideramos que las CE establecieron una presunción *prima facie* de que el nivel de suspensión propuesto por el Canadá no es equivalente al nivel de la anulación o menoscabo causados por la prohibición. A nuestro juicio, el Canadá no ha conseguido refutar esta presunción. Por lo tanto, no pudimos aceptar plenamente las estimaciones propuestas por el Canadá. Tampoco nos convencieron todas las alternativas de las CE. Pudimos, en cambio, aceptar determinados elementos de las metodologías tanto del Canadá como de las CE. Como se ha explicado anteriormente²⁴, en estas circunstancias, la tarea y la responsabilidad esenciales de los árbitros consisten en realizar su propia estimación, sobre la base de todos los argumentos y pruebas presentados por las partes. Al hacerlo, seguimos las normas sobre la carga de la prueba expuestas en los párrafos 9 a 11.

C. DIRECTRICES PARA EL CÁLCULO DE LA ANULACIÓN O MENOS CABO

35. Lógicamente, para determinar si el nivel propuesto de la suspensión (75 millones de dólares canadienses) es "equivalente" al nivel de la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas, hemos de determinar cuál es el nivel de anulación o menoscabo.

²³ Véase la sección II.B.

²⁴ Véase el párrafo 12.

36. El Canadá manifiesta que se prevé que se estime el valor de los intercambios comerciales que se producirían en ausencia de la prohibición de las CE. Las CE sostienen que el cálculo de la anulación o menoscabo sólo puede basarse en la situación en la que se habría encontrado el Canadá si las CE hubieran suprimido la medida comercial incompatible, o la hubieran puesto de otro modo en conformidad con el Acuerdo.

37. Tras analizar cuidadosamente las alegaciones y argumentos expuestos por las partes, consideramos que nuestro punto de partida debe ser la siguiente pregunta: ¿cuáles serían las exportaciones anuales prospectivas de carne de bovino y productos de carne de bovino tratados con hormonas del Canadá a las CE si las CE hubieran suprimido la prohibición el 13 de mayo de 1999? El 13 de mayo de 1999 es la fecha en que expiró el plazo prudencial concedido a la CE para aplicar los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación. De conformidad con las disposiciones del ESD, las CE debían poner en conformidad su régimen de importación de carne de bovino con el Acuerdo MSF el 13 de mayo de 1999. No podemos suponer que desde 1989, es decir, desde la fecha en que establecieron la prohibición, las Comunidades Europeas estaban obligadas legalmente a suprimirla. Observamos, a este respecto, que las infracciones constatadas son infracciones del Acuerdo MSF, que no existió hasta el 1º de enero de 1995.²⁵ Las CE admiten que no han puesto la medida en conformidad con sus obligaciones en el marco de la OMC, y no niegan que la "situación hipotética" que hemos de tener en cuenta en estas actuaciones sea una situación en la que no existiría esa prohibición. Las CE no proponen que examinemos cualquier otro posible medio de cumplir las obligaciones que les impone el Acuerdo MSF.

38. Consideramos, además, que los efectos de la suspensión de concesiones no deben tener mayor alcance que los efectos que había tenido el hecho de que las CE hubieran puesto la medida en conformidad con las normas de la OMC el 13 de mayo de 1999. Esta conclusión se desprende directamente del propio ESD. Con arreglo al ESD, la plena y pronta aplicación de las recomendaciones del OSD constituye el *primer* objetivo y es la solución a la que se debe dar *preferencia*, en tanto que la suspensión de concesiones es únicamente una medida temporal de último recurso que sólo ha de aplicarse hasta el momento en que se consiga la plena aplicación o se llegue a una solución mutuamente convenida.²⁶ No sería justificable a la luz de los objetivos del ESD permitir que los efectos de la suspensión tuvieran mayor alcance que los efectos de poner la medida en conformidad con las normas de la OMC.

39. Hay que señalar además que compartimos la opinión expuesta por los árbitros en el asunto *Bananos*, conforme a la cual:

"La autorización de suspender concesiones u otras obligaciones es una medida temporal en espera de la aplicación plena de las recomendaciones y resoluciones por el Miembro de que se trate.[...] Ese carácter *temporal* indica que las contramedidas tienen por finalidad *inducir al cumplimiento*, pero ello no significa que el OSD deba conceder una autorización para suspender concesiones en un nivel que exceda del *equivalente* al nivel de la anulación o menoscabo. A nuestro parecer, no hay en el párrafo 1 del artículo 22 del ESD, ni menos aún en los párrafos 4 y 7 de ese mismo

²⁵ Cabe sostener que la prohibición infringía también el GATT de 1947. No obstante, en ningún momento se formuló una constatación legal en ese sentido.

²⁶ Véanse el párrafo 7 del artículo 3, el párrafo 1 del artículo 21 y los párrafos 1 y 8 del artículo 22 del ESD.

artículo ninguna disposición que pueda entenderse que justifique contramedidas de carácter *punitivo*."²⁷

40. En consecuencia, la pregunta a la que hemos de dar respuesta es la siguiente: ¿cuáles serían las exportaciones prospectivas anuales de carne de bovino y productos de carne de bovino tratados con hormonas del Canadá a las CE si las CE hubieran suprimido la prohibición el 13 de mayo de 1999? La respuesta a esta pregunta, como a cualquier pregunta sobre acontecimientos futuros, sólo puede consistir en una estimación razonada, basada necesariamente en determinados supuestos. Al hacer esas estimaciones y establecer esos supuestos, hemos de adoptar una posición de cautela ante alegaciones de oportunidades perdidas cuya relación causal con la prohibición de las hormonas considerada incompatible no sea en absoluto patente; es decir, con respecto a las exportaciones supuestamente perdidas, no a causa de la prohibición, sino por otras circunstancias.²⁸

41. En este sentido, nuestra tarea de estimar la anulación o menoscabo es muy distinta de la que corresponde a un grupo especial que examine la conformidad con la OMC de determinadas medidas. Una vez que ha constatado la existencia de una incompatibilidad con la OMC, un grupo especial puede *presumir* -de conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD- que la incompatibilidad ha dado lugar a anulación o menoscabo, y, sobre esa base, conceder la reparación a la parte vencedora de conformidad con el artículo XXIII del GATT de 1994 o de las disposiciones correspondientes de otros Acuerdos de la OMC. Normalmente, lo importante para un grupo especial son las oportunidades de competir y la infracción de normas de la OMC²⁹, y no las corrientes comerciales efectivas. Generalmente, un grupo especial no necesita evaluar más detenidamente la anulación o menoscabo causados; puede presumir su existencia. En cambio, nosotros hemos de ir más lejos. Podemos dar por sentado que la prohibición de las hormonas es incompatible con la OMC; y lo que tenemos que hacer es estimar la anulación o menoscabo causado por esa prohibición (y cuya existencia se presume de conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD). Para hacerlo en el presente caso, hemos de centrarnos en las corrientes comerciales, y estimar los intercambios comerciales perdidos a causa del mantenimiento de la prohibición después del 13 de mayo de 1999.

42. Los dos productos a que hace referencia el Canadá -la carne de bovino de alta calidad y los despojos comestibles de animales de la especie bovina- una vez que se ha certificado que *no* han sido tratados con hormonas, entran actualmente en el mercado de las CE, aunque la prohibición sigue existiendo. Para estimar el menoscabo de los intercambios comerciales causado por la prohibición de las hormonas, calculamos primero, para cada categoría de productos, el valor *total* de la carne de bovino o los productos de carne de bovino canadienses -tratados o no con hormonas- que entrarían anualmente en las CE si la prohibición se hubiera suprimido el 13 de mayo de 1999. A continuación,

²⁷ *Op. cit.*, párrafo 6.3.

²⁸ Véase a este respecto la Decisión de los árbitros en *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, Recurso de las Comunidades Europeas al arbitraje previsto en el párrafo 6 del artículo 22 del ESD ("asunto *Bananos*") (distribuida el 6 de abril de 1999, WT/DS/AR/B, párrafo 6.12, cursivas en el original): "Consideramos que la pauta para calcular la anulación o menoscabo de corrientes comerciales de los EE.UU. debe basarse en las pérdidas de exportaciones estadounidenses de mercancías a las Comunidades Europeas y en las pérdidas de suministro de servicios a las Comunidades Europeas o dentro de las Comunidades Europeas. En cambio, consideramos que las pérdidas de exportaciones estadounidenses debido a los servicios entre el comercio *entre los Estados Unidos y terceros países* no suponen una anulación o menoscabo, ni siquiera de ventajas *indirectas* resultantes para los Estados Unidos del GATT o del AGCS, por razón de las cuales las Comunidades Europeas puedan verse enfrentadas a la suspensión de concesiones."

²⁹ Incluso en las reclamaciones en los casos a los que se ha denominado de "anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones", de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

para estimar la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas, deducimos de ese valor total el valor actual de las exportaciones canadienses de carne de bovino de alta calidad y despojos comestibles de animales de la especie bovina, es decir, de las que *no* han sido tratadas con hormonas. Damos por supuesto que esas "exportaciones actuales", reajustadas para tener en cuenta otros factores, como se explica más adelante, son representativas de las exportaciones que tendrán lugar en el futuro mientras siga existiendo la prohibición. El resultado final nos proporciona el valor estimado de las exportaciones de carne de bovino de alta calidad y despojos comestibles de animales de la especie bovina tratados con hormonas que entrarían en las CE si la prohibición hubiera dejado de existir a partir del 13 de mayo de 1999.

43. Nuestros cálculos se basan en las exportaciones en la etapa f.o.b. -excluidos el seguro y el flete- que son las que han utilizado todas las partes en sus cálculos. Empleamos los precios f.o.b. para asegurar la posibilidad de comparación con el método de suspensión de concesiones basado en la valoración en aduana propuesto por los Estados Unidos.

D. ANULACIÓN O MENOSCABO CON RESPECTO A LA CARNE DE BOVINO DE ALTA CALIDAD

1. Volumen del contingente arancelario

44. Todas las partes, incluidos los Estados Unidos que intervienen en calidad de tercero, coinciden en que, con o sin la prohibición, el mercado comunitario para las exportaciones de carne de bovino de alta calidad de los Estados Unidos y del Canadá está limitado por un contingente arancelario de 11.500 toneladas a un tipo arancelario del 20 por ciento *ad valorem*.³⁰ Este contingente ha de distribuirse entre los Estados Unidos y el Canadá. Todas las partes consideran prohibitivo el tipo aplicado fuera del contingente.

2. Utilización estimada del contingente arancelario de 11.500 toneladas

45. El Canadá sostiene que, de no ser por la prohibición, se utilizaría todo el contingente arancelario. Las CE, remitiéndose al hecho de que en el pasado el contingente arancelario no se ha utilizado nunca plenamente, ni siquiera antes de que estuviera en vigor la prohibición, sostienen que el contingente arancelario sólo se utilizaría en la misma medida en que se utilizó antes de la prohibición (promedio 1986-1988).

46. A este respecto, hemos tenido en cuenta, en particular, los siguientes elementos: 1) el hecho de que el contingente arancelario sólo representa una parte insignificante del consumo total de carne de bovino de las CE; 2) el hecho de que en el curso de los años todos los contingentes arancelarios para carne de bovino de alta calidad asignados por las CE a otros países, como la Argentina, Australia, el Brasil, Nueva Zelandia y el Uruguay, han sido utilizados plenamente o casi plenamente; y 3) la gran producción y la elevada capacidad de exportación de la rama de producción de carne de bovino del Canadá. Teniendo en cuenta esos factores, podemos prever razonablemente que en la "situación hipotética" el contingente arancelario se utilizaría en un 100 por ciento.

³⁰ Las partidas arancelarias del SA correspondientes a esta categoría respecto de la cual los Estados Unidos alegan menoscabo de los intercambios comerciales son las siguientes: 0201 (carne de animales de la especie bovina, fresca o refrigerada), 0202 (carne de animales de la especie bovina, congelada), 0206 1095 (despojos comestibles de animales de la especie bovina, frescos o refrigerados, músculos del diafragma y delgados) y 0206 2991 (despojos comestibles de animales de la especie bovina, congelados, músculos del diafragma y delgados).

3. Cuota estimada del contingente arancelario correspondiente al Canadá

47. En función de las conclusiones a las que hemos llegado, hemos de estimar ahora la cuota que corresponde al Canadá del contingente arancelario de 11.500 toneladas.

48. Nuestro enfoque en este punto se basa en los antecedentes del Canadá y los Estados Unidos en lo que respecta a las exportaciones de carne de bovino de alta calidad y de exportaciones de carne de bovino en general. Hemos tenido en cuenta, en particular, los elementos que se indican a continuación. En primer lugar, los porcentajes de las exportaciones de carne de bovino de alta calidad a los mercados de exportación de terceros países, como el Japón, Corea, Suiza y Taiwán, correspondientes al Canadá y a los Estados Unidos. El porcentaje de las exportaciones de carne de bovino de alta calidad correspondiente al Canadá ha sido en esos mercados inferior al 6 por ciento en el período 1996-98, con la excepción de Taiwán, donde en los tres últimos años el porcentaje medio correspondiente a las exportaciones canadienses fue el 10 por ciento. En segundo lugar, los porcentajes generales que corresponden a las exportaciones canadienses y estadounidenses de carne de bovino. El porcentaje de las exportaciones de carne de bovino al resto del mundo procedentes de América del Norte correspondiente al Canadá fue como promedio el 4 por ciento en 1996-98, aun cuando la participación del Canadá, incluido el comercio Canadá-Estados Unidos, fue aproximadamente del 30 por ciento. En tercer lugar, los porcentajes de las exportaciones de carne de bovino a las CE que representan las exportaciones canadienses y estadounidenses (en 1998 el porcentaje correspondiente al Canadá fue el 6 por ciento). En cuarto lugar, las variaciones en la proporción relativa de las exportaciones del Canadá y los Estados Unidos. En los últimos años, ha habido tanto en las CE como en los mercados de terceros países una tendencia general al aumento del porcentaje correspondiente al Canadá a expensas del de los Estados Unidos.

49. Teniendo en cuenta esos elementos, consideramos razonable estimar que la parte correspondiente al Canadá sería el 8 por ciento.

4. Precios estimados en la situación hipotética

50. El Canadá sugiere un precio de 10.805 dólares canadienses por tonelada que corresponde, según él, al precio medio en 1998 del rollo del lomo alto y los cortes de lomo de bovino selectos norteamericanos, que son ambos cortes de calidad superior. Considerando las pruebas presentadas por las CE sobre los precios medios actuales obtenidos para la carne de bovino canadiense y las relaciones entre los precios pertinentes antes de la prohibición, opinamos que el precio sugerido es demasiado alto.

51. A este respecto, hacemos referencia al precio sugerido por los Estados Unidos, que han participado en esta diferencia en calidad de terceros (5.342 dólares EE.UU. por tonelada). En respuesta a preguntas de los Árbitros, el Canadá sostiene que, si no existiera la prohibición, podría esperarse que los precios canadiense y estadounidense de la carne de bovino de alta calidad fueran muy similares, ya que se expedirían cortes semejantes. Estamos de acuerdo con el Canadá en que es razonable prever que, de no ser por la prohibición de las hormonas, una parte considerable del contingente arancelario se utilizaría para la exportación de cortes de alta calidad, que se pagarían a precios más altos que las actuales exportaciones canadienses, que incluyen cortes de todos los tipos, tanto de valor elevado como bajo. Esto se haría para obtener el máximo valor posible de las exportaciones que entraran en el mercado de las CE con arreglo al contingente. Tomamos nota, no obstante, de que los precios medios de exportación de la carne de bovino canadiense en el comercio con las CE han sido uniformemente más altos que los precios estadounidenses correspondientes. Por consiguiente, utilizamos en nuestra estimación un precio más elevado que el sugerido por los Estados Unidos pero menor que el propuesto por el Canadá.

52. Sobre esta base, consideramos razonable el precio de 8.594 dólares canadienses por tonelada (f.o.b.). En consecuencia, calculamos que el valor total de las exportaciones canadienses de carne de bovino de alta calidad a las CE en la situación hipotética ascendería a 7.906.480 dólares canadienses.

5. Valor estimado de las "exportaciones actuales" que hay que deducir

53. Como hemos indicado antes³¹, para estimar la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas hemos de deducir del valor total de las exportaciones canadienses en la situación hipotética el valor actual de las exportaciones canadienses de carne de bovino de alta calidad procedente de animales no tratados con hormonas.

54. Las CE indican que las exportaciones canadienses en el período 1996-1998 son representativas de las exportaciones que tendrían lugar en el futuro si se mantiene la prohibición. El Canadá sugiere que se deduzca el valor correspondiente a 1998 de sus exportaciones de carne de bovino a las CE. Consideramos más apropiado deducir las exportaciones reales medias del Canadá a las CE en el período 1996-1998, teniendo en cuenta la observación de las CE de que tienen que eliminarse los efectos a corto plazo.

55. Con arreglo a esta base, calculamos que el valor de las exportaciones actuales que hay que deducir del de las exportaciones estimadas en la situación hipotética es de 2.265.843 dólares canadienses.

6. Estimación de la anulación o menoscabo con respecto a la carne de bovino de alta calidad

56. Conforme a las estimaciones que hemos expuesto, calculamos que el valor total de la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas con respecto a las exportaciones canadienses de carne de bovino de alta calidad es **5.640.637 dólares canadienses**.

E. ANULACIÓN O MENOSCABO CON RESPECTO A LOS DESPOJOS COMESTIBLES DE ANIMALES DE LA ESPECIE BOVINA

1. Volumen estimado de las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina en la "situación hipotética"

57. A diferencia de lo que ocurre en el mercado de importación de las CE para la carne de bovino de alta calidad, las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE sólo están sujetas a aranceles, y no a un contingente arancelario.³² El arancel aplicado a las importaciones de despojos comestibles de animales de la especie bovina que, según el Canadá, oscila entre el 2,3 por ciento *ad valorem*, es mucho menor también que el aplicado a la carne de bovino de alta calidad dentro del contingente (20 por ciento *ad valorem*), lo que abona la necesidad de aplicar una metodología diferente para calcular el menoscabo de los intercambios comerciales con respecto a los despojos comestibles de animales de la especie bovina. En lo que respecta a la carne de

³¹ Véase el párrafo 42.

³² Las partidas arancelarias del SA correspondientes a la categoría respecto de la cual el Canadá alega menoscabo de los intercambios comerciales son las siguientes: 020610 (despojos comestibles de animales de la especie bovina, frescos o refrigerados), 020621 (lengua de animales de la especie bovina, comestible, congelada) 020622 (hígados de animales de la especie bovina, comestibles, congelados), 020629 (despojos de animales de la especie bovina, no especificados en otra partida, comestibles, congelados, por ejemplo corazones, riñones, mollejas), salvo los de las partidas 0206 1095 y 0206 2991, abarcadas por el contingente arancelario para carne de bovino de alta calidad (véase la nota 42 a pie de página *supra*).

bovino de alta calidad, podíamos suponer que las importaciones que se realizarían de no haber existido la prohibición tendrían un tope de 11.500 toneladas. Con respecto a los despojos comestibles de animales de la especie bovina, una de las principales tareas estriba en estimar las exportaciones potenciales de despojos comestibles de animales de la especie bovina procedentes del Canadá en ausencia de la prohibición. Los argumentos del Canadá y de la CE a este respecto se han resumido antes.³³

58. Consideramos que las exportaciones medias canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina en el período de 1986-1998 constituyen un punto de partida representativo a los efectos de nuestro cálculo de las exportaciones totales en la situación hipotética, es decir en el supuesto de que la prohibición hubiera sido suprimida el 13 de mayo de 1999. No obstante, nos parece claro que esas cifras correspondientes al período anterior a la prohibición reflejan una situación del mercado completamente distinta de la anterior situación del mercado de despojos comestibles de animales de la especie bovina en la CE, por lo que hemos de efectuar determinados reajustes.

59. Consideramos razonable reajustar a la baja las exportaciones en el período anterior a la prohibición para tener en cuenta el descenso demostrado del "consumo aparente" de despojos comestibles de animales de la especie bovina en el mercado de las CE después del establecimiento de la prohibición.³⁴ Al mismo tiempo, observamos que este descenso del consumo aparente fue causado en parte por la propia prohibición de las hormonas. La comparación de los datos correspondientes a 1988 con los correspondientes a 1989 -año en que se estableció por primera vez la prohibición- pone de manifiesto un acusado descenso de las importaciones de despojos comestibles de animales de la especie bovina. Para tener en cuenta la parte de ese descenso relacionada con la prohibición, hemos calculado la *diferencia* absoluta entre i) el volumen de las importaciones *según la tendencia* en los años 1989-91 (calculado por extrapolación de los volúmenes reales de las importaciones en el período 1981-88) y ii) los volúmenes *reales* de las importaciones en los años 1989-91, y hemos sumado el promedio anual de esa *diferencia* a las importaciones reales correspondientes a cada uno de los años comprendidos en el período 1995-97. El consumo aparente de despojos comestibles de animales de la especie bovina en 1995-97 se ha calculado sobre la base de esas cifras de importación reajustadas. Como resultado de este procedimiento, estimamos que el coeficiente de reajuste a la baja del consumo aparente es el 18,4 por ciento. Suponemos que el volumen de las exportaciones canadienses a las CE de no haber existido la prohibición habría disminuido en forma paralela al consumo aparente.

60. Sobre esta base, estimamos que las exportaciones canadienses anuales de despojos comestibles de animales de la especie bovina en caso de que la prohibición hubiera sido suprimida el 13 de mayo de 1999 ascenderían a 2.630 toneladas. Observamos que nuestra estimación de la participación canadiense en las exportaciones norteamericanas totales de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE es inferior a la participación que alega el Canadá. Recordamos, no obstante, que nuestra estimación (4,7 por ciento) es considerablemente más alta que la actual participación canadiense en esas exportaciones a las CE mientras existe la prohibición. De 1996 a 1998, el Canadá sólo exportó 2 toneladas de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE. Por estas razones, consideramos razonable nuestra estimación.

³³ Véase la sección III.A del presente informe.

³⁴ La cifra de consumo que hemos utilizado se ha calculado conforme al enfoque basado en el saldo, es decir considerando que el consumo es igual a la producción más las importaciones menos las exportaciones, suponiendo que no haya habido ninguna variación de las existencias. Denominamos al resultado de esa operación "consumo aparente".

2. Precio estimado de las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina en la "situación hipotética"

61. El Canadá sugiere que se haga referencia a un precio norteamericano de 1.501 dólares EE.UU. por tonelada (f.o.b.). Los Estados Unidos, que participan en esta diferencia en calidad de tercero, hacen referencia a un precio más elevado de 1.689 dólares EE.UU. o 2.381 dólares canadienses por tonelada (f.o.b.). Este último precio es inferior al precio medio por unidad en el período 1996-1998 de las exportaciones estadounidenses actuales con la prohibición vigente (2.420 dólares EE.UU. por tonelada).³⁵ Ello es debido a que se preveía que los precios de los despojos comestibles de animales de la especie bovina disminuirían si se suprimía la prohibición, a consecuencia del aumento del volumen de las importaciones. Las CE utilizan un precio medio de 2.301 dólares canadienses por tonelada en 1986-1988, precio muy similar al propuesto por los Estados Unidos y más alto que el propuesto por el Canadá. Consideramos que el precio sugerido por los Estados Unidos es razonable.

62. En consecuencia, calculamos que el valor total de las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE en la situación hipotética sería de 6.261.954 dólares canadienses.

3. Valor estimado de las "exportaciones actuales" que hay que deducir

63. Como hemos indicado antes³⁶, para estimar la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas, hemos de deducir del valor total de las exportaciones en la situación hipotética el valor actual de las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina.

64. El Canadá sugiere que se deduzcan las importaciones correspondientes a 1998. Consideramos más apropiado deducir un promedio de las exportaciones reales del Canadá a las CE en 1996-1998, teniendo en cuenta la observación de las CE de que tienen que eliminarse los efectos a corto plazo.

65. Sobre esta base calculamos que el valor de las exportaciones actuales que hay que deducir de las exportaciones estimadas en la situación hipotética es de 2.151 dólares canadienses.

4. Ajuste requerido por las CE por las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina no destinados al consumo humano sino utilizados en alimentos para animales de compañía

66. Todos los datos facilitados por las partes respecto de los despojos comestibles de animales de la especie bovina -a partir de los cuales se calcularon tanto el valor *total* estimado de las exportaciones canadienses si no existiera la prohibición como las exportaciones canadienses *actuales* existiendo la prohibición- no distinguen entre los despojos comestibles de animales de la especie bovina destinados al consumo humano y los utilizados en alimentos para animales de compañía. En cambio, la alegación canadiense de menoscabo de los intercambios comerciales causado por la prohibición sólo comprende los despojos comestibles de animales de la especie bovina destinados al consumo humano, no los utilizados en alimentos para animales de compañía. Esto se debe a que la propia prohibición de las hormonas no se aplica a los despojos utilizados en alimentos para animales de compañía y, por lo

³⁵ Como el Canadá sólo exportó 2 toneladas de despojos comestibles de animales de la especie bovina a las CE en el período 1996-1998, consideramos que estos precios estadounidenses son más pertinentes que los precios canadienses actuales.

³⁶ Véase el párrafo 42.

tanto, no obstaculiza el comercio de éstos. Es difícil estimar qué proporción de los despojos comestibles de animales de la especie bovina se utiliza en alimentos para animales de compañía, ya que ambas categorías de esos despojos se importan dentro de la misma partida arancelaria. Las CE estiman que la proporción de las importaciones de despojos comestibles de animales de la especie bovina procedentes del Canadá que se utiliza en alimentos para animales de compañía es del 31,7 por ciento. El Canadá conviene en que se utiliza en alimentos para animales de compañía el 10 por ciento de todos los despojos comestibles de animales de la especie bovina.³⁷ Ninguna de las partes ha facilitado pruebas documentales para apoyar estas cifras. En particular las CE -que son la parte que alega que debe realizarse una deducción debido al uso de estos despojos en alimentos para animales de compañía- no han justificado su alegación de que la proporción es del 31,7 por ciento. Por estas razones, sólo realizamos un reajuste del 10 por ciento.

5. Estimación de la anulación o menoscabo en el caso de los despojos comestibles de animales de la especie bovina

67. Según nuestras estimaciones anteriores, calculamos que el valor total de la anulación o menoscabo causados por la prohibición de las hormonas impuesta a las exportaciones canadienses de despojos comestibles de animales de la especie bovina es de **5.633.823 dólares canadienses**.

F. ANULACIÓN O MENOSCABO TOTALES

68. De resultados de los dos cálculos anteriormente elaborados, estimamos que la anulación o menoscabo totales causados por la prohibición de las hormonas impuesta por las CE a las exportaciones canadienses de carne de bovino y productos de carne de bovino es de **11,3 millones de dólares canadienses**. Los elementos de esta estimación se reproducen en el anexo I al presente informe.

IV. ESTIMACIÓN DEL NIVEL PROPUESTO DE SUSPENSIÓN DE CONCESIONES

69. En respuesta a preguntas de los Árbitros, el Canadá presentó, para cada producto incluido en la lista de suspensión propuesta, el valor de importación medio de los productos exportados por las CE al Canadá a lo largo de un período de tres años (1996-1998). Consideramos razonables los cálculos así realizados, que se reproducen en el anexo II al presente informe.

70. Como se señaló en el párrafo 21 *supra*, el Canadá tiene libertad para elegir productos de la lista propuesta mientras el valor comercial total sea inferior o equivalente al valor de la anulación o menoscabo que hemos constatado, es decir, a 11,3 millones de dólares canadienses.

71. El Canadá nos confirmó que, una vez que se aplique, el nivel real de suspensión será equivalente al nivel de la anulación o menoscabo que hemos constatado. Todo lo que podemos hacer en esta fase es alentar al Canadá a atenerse a esa confirmación, respetando el párrafo 4 del artículo 22 del ESD. Si surgiera en el futuro una diferencia sobre esta cuestión, señalamos que las CE podrían iniciar actuaciones normales -o, puede aducirse, incluso aceleradas- con arreglo al ESD para impugnar la compatibilidad del nivel de suspensión aplicado por el Canadá con el párrafo 4 del artículo 22.

V. LAUDO DE LOS ÁRBITROS

72. Por las razones expuestas, los Árbitros determinan que el nivel de anulación o menoscabo sufrido por el Canadá en el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)* es de **11,3 millones de dólares canadienses** por año.

³⁷ Página 2 del anexo B a la segunda comunicación del Canadá.

73. En consecuencia, los Árbitros deciden que sería compatible con el párrafo 4 del artículo 22 del ESD la suspensión por el Canadá de la aplicación a las Comunidades Europeas y sus Estados miembros de concesiones arancelarias y obligaciones conexas derivadas del GATT de 1994 que abarcaran intercambios comerciales por un valor máximo de 11,3 millones de dólares canadienses por año.

ANEXO I

Carne de bovino de alta calidad:				5.640.637 dólares canadienses	
= [(11.500) * 1 * 0,08 * 8.594] - 2.265.843					
Contingente arancelario	Utilización del contingente arancelario	Parte correspondiente al Canadá	Precio/t (f.o.b.)	Exportaciones actuales (f.o.b.)	
Despojos comestibles de animales de la especie bovina:					
5.633.823 dólares canadienses					
= [(3.233 * 0,816 * 2.381) - 2.151] * 0,90					
Promedio de exportaciones 86-88	Reajuste del 18,4% para tener en cuenta la disminución del consumo en ausencia de la prohibición		Precio/t (f.o.b.)	Exportaciones actuales (f.o.b.)	Reducción del 10% por utilización para la alimentación de animales domésticos

Total:	Carne de bovino de alta calidad y despojos comestibles de animales de la especie bovina				
	11,3 millones de dólares canadienses				

ANEXO II

**Lista de productos respecto de los cuales el Canadá
propone una suspensión de las concesiones³⁸**

Partida o subpartida arancelaria	Designación	Valor medio de importación (1996-98) miles de dólares canadienses
0201	Carne de animales de la especie bovina, fresca o refrigerada	746
0202	Carne de animales de la especie bovina, congelada	44.396
0203	Carne de animales de la especie porcina, fresca, refrigerada o congelada	24.942.418
0206.29	Despojos comestibles de animales de la especie bovina, congelados	129
0707.00.99	Pepinos y pepinillos, frescos o refrigerados	4.687.027
0709.60	Pimientos del género <i>Capsicum</i> o <i>Pimenta</i> , frescos o refrigerados	14.233.362
1108.13	Fécula de patata	4.823.942
1109	Gluten de trigo, incluso seco	4.245.776
1602.20.90	Preparaciones y conservas de hígado de cualquier animal, las demás	235.579
1602.41	Preparaciones y conservas de carne de la especie porcina: jamones y trozos de jamón	476.300
1602.42	Preparaciones y conservas de carne de la especie porcina: paletas y trozos de paleta	1.398.558
1602.49	Preparaciones y conservas de carne y despojos de animales de la especie porcina, excepto de hígado, incluidas las mezclas	236.338
1602.50	Preparaciones y conservas de carne y despojos de animales de la especie bovina, excepto de hígado	425.675
1704.90.90	Artículos de confitería sin cacao (incluido el chocolate blanco)	39.088.695
1806.90.90	Chocolate y artículos de confitería de chocolate, acondicionados para la venta al por menor	75.523.171
1905.20	Pan de especias	5.301.767
1905.30	Galletas dulces; "gaufres", barquillos y obleas	54.180.233
2002.10	Tomates enteros o en trozos, preparados o conservados (excepto en vinagre o en ácido acético)	18.984.239
2007.99	Compotas, jaleas, purés y pastas de frutos, obtenidos por cocción, incluso azucarados o edulcorados	7.488.896
2008.70	Melocotones, preparados o conservados de otra forma, incluso azucarados o edulcorados	9.213.227
2104.10	Preparaciones para sopas, potajes o caldos; sopas, potajes o caldos, preparados	2.797.645
2201.10	Agua mineral y agua gasificada, sin azucarar o edulcorar ni aromatizar	25.026.538
2208.50	Gin	12.435.709
2208.60	Vodka	10.622.416

³⁸ Véase el documento WT/DS26/17 y la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 10 del Árbitro.