ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS103/R
WT/DS113/R
17 de mayo de 1999

(99-1924)

Original: inglés

Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos" se distribuye a todos los Miembros de conformidad con lo dispuesto en el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). El informe es objeto de distribución general a partir del 17 de mayo de 1999, de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial. La apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste. No habrá comunicaciones *ex parte* con el grupo especial o el Órgano de Apelación en relación con asuntos sometidos a la consideración del grupo especial o del Órgano de Apelación.

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

ÍNDICE

Página

I. INTRODUCCIÓN 1

II. ELEMENTOS DE HECHO 4

A. EL SECTOR CANADIENSE DE LOS PRODUCTOS LÁCTEOS 4
1. Aspectos generales 4
2. Elementos de la política canadiense en relación conlos productos lácteos 4
3. La Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("CDC") 6
4. Juntas provinciales de comercialización de la leche 7
5. El Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP) 8
6. El CMSMC y el MSQ 9
B. EL PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE DEL CANADÁ 10
1. Antecedentes 10
2. Las clases especiales 11
3. Leche comprendida y no comprendida en el contingente 13
4. Precio de la leche para el elaborador 14
a) Otras clases (clases 1-4) 14
b) Clase 5 (clases especiales) 14
5. Rendimientos de las exportaciones para los productores 16
a) Aspectos generales 16
b) Exportaciones intracontingentarias 16
c) Exportaciones de productos obtenidos con leche no comprendida en el contingente 17
6. Mancomunación 17
C. CONTINGENTE ARANCELARIO DEL CANADÁ PARA LA LECHE LÍQUIDA Y LA NATA 20

III. ALEGACIONES DE LAS PARTES 21

A. EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS 21
1. Productos abarcados y período al que se refieren las alegaciones 21
2. Naturaleza de la medida 21
3. Acuerdo sobre la Agricultura 22
a) Apartado e) del artículo 1 22
b) Apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9 22
c) Párrafo 3 del artículo 3 y artículo 8 22
d) Artículo 10 22
4. Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC") 23
a) Artículo 1 del Acuerdo y punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I 23
b) Artículo 3 23
B. IMPORTACIÓN DE LECHE 23
1. Artículo II del GATT de 1994 y Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación 23
C. RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES 24

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES 25

A. EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS 25
1. Características del plan de "clases especiales de leche" del Canadá 25
a) Aspectos generales 25

Página

b) Facultades y funciones de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá (CDC) 25
c) Intervención estatal 39
d) Intervención de los productores 50
e) Leche dentro y fuera del contingente y las opciones del productor 57
2. "Subvención a la exportación" - contexto interpretativo 69
a) El Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura 69
b) La pertinencia de la Convención de Viena y de la historia de la negociación 74
3. El Acuerdo sobre la Agricultura 83
a) Aspectos generales 83
b) Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 84
i) Sentido de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie" *84*
ii) El significado del término "directo" *90*
c) Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 92
i) El significado del término "pago" *92*
ii) Pagos financiados en virtud de medidas gubernamentales *107*
d) Artículo 10 110
i) Aspectos generales *110*
ii) "Subvención a la exportación" en el sentido del artículo 10 ..... *111*
iii) "Elusión" *113*
iv) Artículo 10.3 - La carga de la prueba *119*
e) Otras disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre la Agricultura 122
i) Artículo 8 y párrafo 3 del artículo 3 ..... *122*
4. Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo sobre Subvenciones") 122
a) Aspectos generales 122
b) Artículo 1 124
i) Apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 - Contribución financiera *124*
ii) Apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 - Sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994 ..... *133*
iii) Artículo 1.1 b) - "Beneficio" *140*
c) Párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación 145
i) Esbozo *145*
ii) [...] impuestos por las autoridades *147*
iii) Condiciones más favorables [...] *150*
iv) Condiciones más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan [...] *150*
d) Artículo 3 164
5. Mercados protegidos y subvenciones a la exportación 165
B. IMPORTACIÓN DE LECHE 169
1. Aspectos generales 169
2. Párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 171
3. Artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación 187

Página

V. RESUMEN DE LAS COMUNICACIONES DE TERCEROS 191

A. AUSTRALIA 191
1. Introducción 191
2. Examen 191
a) Relación entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo SMC 191
b) Las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche constituyen subvenciones a la exportación 192
c) Subvenciones a la exportación en el marco del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura 193
i) "Otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos" 193
ii) "Subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie" 194
d) Artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura 194
e) Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura 195
f) Artículo 3 del Acuerdo SMC 195
B. JAPÓN 195
1. Introducción 195
2. Argumentos jurídicos 196
a) El plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura 196
b) La gestión por el Canadá del plan de clases especiales de leche constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos de ese país en materia de subvenciones a la exportación 197
c) Se pidió al Canadá que pusiera las medidas objeto de examen en conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura 197

VI. REEXAMEN INTERMEDIO 198

VII. CONSTATACIONES 199

A. ALEGACIONES DE LAS PARTES 199
1. Plan de clases especiales de leche 199
2. Contingente arancelario para la leche líquida 200
3. Otras reclamaciones planteadas en las solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial 201
B. PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE 201
1. Resumen de las alegaciones y argumentos de las partes 201
a) Nueva Zelandia y los Estados Unidos 201
b) Canadá 202
2. La decisión de 16 de diciembre de 1998 del Grupo Especial 203
3. Acuerdos invocados y orden en el que el Grupo Especial examinará las reclamaciones 204
a) Acuerdo sobre la Agricultura y Acuerdo SMC 204
b) Acuerdo sobre la Agricultura 205
i) Resumen General 205

Página

ii) Disposiciones específicas en que se basan las partes *208*
4. La carga de la prueba a consecuencia del párrafo 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura 208
5. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura 209
a) "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies" 211
i) Criterios generales *211*
ii) Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche a precio menor para la elaboración de producto lácteos destinados a la exportación *211*
iii) Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche para la elaboración de productos lácteos destinados a la exportación por la CDC con un margen garantizado al elaborador *216*
iv) Observaciones finales sobre el pago en especie ofrecido a los elaboradores/exportadores *216*
b) otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos" 217
i) El suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) no está financiado con fondos públicos sino que es financiado por los productores de leche colectivamente (leche comprendida en el contingente) o individualmente (leche no comprendida en el contingente) *217*
ii) Grado de intervención pública necesario para que haya un "otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 ..... *218*
iii) Forma en que se facilita la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e) *219*
iv) Grado de intervención de gobiernos u organismos públicos del Canadá en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) *220*
v) Constatación del Grupo Especial acerca de si la leche es suministrada por gobiernos u organismos públicos *226*
c) Constatación del Grupo Especial en relación con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 226
6. Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura 226
a) "pagos a la exportación de productos agropecuarios" 227
b) pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales" 232
c) Constatación del Grupo Especial en el marco del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 236
7. Párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura 236
8. Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura 237
a) Los dos elementos del párrafo 1 del artículo 10 239
b) Una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10. 241
9. Artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura 245
10. Artículo 3 del Acuerdo SMC 246
C. CONTINGENTE ARANCELARIO PARA LA LECHE LÍQUIDA 247
1. Elementos de hecho y alegaciones de las partes 247
2. Párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 248
3. Acuerdo sobre Licencias 252

VIII. CONCLUSIONES 253

I. INTRODUCCIÓN

1.1 El presente procedimiento ha sido iniciado por dos partes reclamantes: los Estados Unidos y Nueva Zelandia.

1.2 En una comunicación de fecha 8 de octubre de 1997 (WT/DS103/1), los Estados Unidos solicitaron la celebración de consultas con el Canadá de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD"), el párrafo 1 del artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994"), el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura, el artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC") y el artículo 6 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación con respecto a las subvenciones a la exportación de productos lácteos concedidas por el Canadá y la administración por este país de su contingente arancelario aplicable a la leche líquida y la nata. Los Estados Unidos y el Canadá celebraron consultas en Ginebra el 19 de noviembre de 1997, pero en ellas no se llegó a una solución de la diferencia.

1.3 El 29 de diciembre de 1997 Nueva Zelandia solicitó la celebración de consultas con el Canadá de conformidad con el artículo 4 del ESD, el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994 con respecto al plan de clases especiales de leche del Canadá. Nueva Zelandia y el Canadá celebraron consultas el 28 de enero de 1998, pero en ellas no se llegó a una solución de la diferencia.

1.4 Los Estados Unidos, el 2 de febrero de 1998 (WT/DS103/4), y Nueva Zelandia, el 12 de marzo de 1998 (WT/DS113/4), presentaron sendas solicitudes de establecimiento de un grupo especial con el mandato de referencia.

1.5 En su solicitud, los Estados Unidos alegan lo siguiente:

a) "El Gobierno del Canadá concede subvenciones a los productos lácteos, y en particular subvenciones a la exportación, a través de sus disposiciones nacionales y provinciales de fijación de precios para la leche y otros productos lácteos, sin atenerse a sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación ni a otros compromisos contraídos en el marco de la OMC. En concreto, el Gobierno del Canadá establece y mantiene un sistema de clases especiales de leche a través del cual mantiene elevados precios internos, promueve la sustitución de importaciones y concede subvenciones a la exportación de productos lácteos destinados a los mercados mundiales. Estas prácticas distorsionan los mercados de los productos lácteos y afectan desfavorablemente a las ventas de productos lácteos de los Estados Unidos."

b) "Además, aunque el Canadá se comprometió, en virtud del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, a permitir el acceso de 64.500 toneladas (en peso del producto) dentro de un contingente arancelario aplicable a las importaciones de nata y leche líquida, el Canadá se ha negado a permitir importaciones comerciales dentro del contingente. Por el contrario, la manera en que el Canadá administra este contingente arancelario impide el acceso al mercado."

c) "Estas medidas parecen ser incompatibles con las obligaciones dimanantes para el Canadá del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), el Acuerdo sobre la Agricultura, el Acuerdo sobre Subvenciones y

Medidas Compensatorias y el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación. Las medidas en cuestión se recogen en la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, los acuerdos de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, el acuerdo general interprovincial sobre un fondo común de clases especiales de leche (así como los acuerdos interprovinciales P-4, P-6 y P-9 sobre un fondo común), el Plan Nacional de Comercialización de la Leche (y sus modificaciones correspondientes), las actividades del Comité Canadiense de Gestión de la Oferta de Leche, las Reglamentaciones relativas a la comercialización de los productos lácteos y la administración por el Canadá de su contingente arancelario con respecto a la nata y leche líquida (como se refleja en la aplicación de su Lista de Concesiones en el marco de la OMC)."

d) "Esas medidas son incompatibles con las obligaciones contraídas por el Canadá en virtud de los artículos II, X, XI y XIII del GATT de 1994; los artículos 3, 4, 8, 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, el artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y los artículos 1, 2 y 3 del Acuerdo sobre Procedimiento para el Trámite de Licencias de Importación."

1.6 En su solicitud, Nueva Zelandia alega lo siguiente:

a) "El Gobierno del Canadá concede subvenciones a la exportación de productos lácteos de manera incompatible con los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación y demás compromisos contraídos en la OMC en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994). El plan de subvenciones a las exportaciones de productos lácteos en cuestión es comúnmente conocido como el plan de "clases especiales de leche". Los antecedentes y los detalles de este plan de "clases especiales de leche" están contenidos, aunque no exclusivamente, en los documentos siguientes:

i) la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá;

ii) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (Acuerdo P9);

iii) el Plan Nacional de Comercialización de la Leche;

iv) el Acuerdo sobre el Fondo Común de Todas las Clases de Leche (Acuerdo P6);

v) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de la Leche de la Región Occidental (Acuerdo P4)."

b) "El referido plan canadiense de "clases especiales de leche" es incompatible con las obligaciones dimanantes para el Canadá de las disposiciones siguientes:

i) artículos 3, 8, 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura; y

ii) párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994."

1.7 El Órgano de Solución de Diferencias (OSD), en su reunión de 25 de marzo de 1998 (WT/DSB/M/44), aceptó ambas solicitudes de establecimiento de un grupo especial y acordó además establecer un único grupo especial de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 del ESD, con el siguiente mandato:

> "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado los Estados Unidos en el documento WT/DS103/4 y Nueva Zelandia en el documento WT/DS113/4, los asuntos sometidos al OSD por los Estados Unidos y Nueva Zelandia, respectivamente, en esos documentos y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las recomendaciones previstas en dichos acuerdos."

1.8 El 12 de agosto de 1998 las partes en la diferencia convinieron en que la composición del Grupo Especial fuese la siguiente:

Presidente: Profesor Tommy Koh

Miembros: Sr. Guillermo Aguilar Alvarez
Profesor Ernst-Ulrich Petersmann

1.9 Se reservaron el derecho a participar como terceros en las actuaciones del Grupo Especial Australia y el Japón, así como los Estados Unidos con respecto a las reclamaciones de Nueva Zelandia.

II. ELEMENTOS DE HECHO

A. EL SECTOR CANADIENSE DE LOS PRODUCTOS LÁCTEOS

1. Aspectos generales

2.1 En el Canadá, la leche producida se divide en dos categorías: leche líquida y leche industrial. El 40 por ciento aproximadamente de la leche entregada se transforma en leche de mesa y nata (leche líquida); el 60 por ciento restante se transforma en productos lácteos como mantequilla, queso, leche en polvo, helados y yogures (leche industrial).[1]

2.2 Los productores de leche son ganaderos autorizados para producir leche y venderla, a través de las juntas de comercialización, a los elaboradores. Los elaboradores son centrales lecheras que transforman la leche cruda para su utilización como leche líquida o leche industrial, así como elaboradores ulteriores que utilizan los ingredientes lácticos básicos como insumos para la elaboración de otros productos (como pizzas congeladas, mezclas de harina preparadas y artículos de repostería). Así pues, los elaboradores añaden valor al producto en el mercado interno o lo exportan en los mercados internacionales.

2.3 En el Canadá hay unas 23.800 explotaciones lecheras, que en 1996/97 produjeron 77,5 millones de hectolitros de leche, frente a las 84.260 explotaciones lecheras que producían 75,5 millones de hectolitros de leche en 1974/75, tras la introducción de la regulación de la oferta.[2] Prácticamente toda la producción de leche procede de explotaciones lecheras que producen para el mercado de leche líquida y para el mercado de leche industrial.

2.4 En tanto que, en general, la leche líquida se produce y consume dentro de la misma provincia del Canadá, los productos de leche industrial traspasan en cantidades considerables los límites provinciales o se exportan a otros países.

2.5 Quebec y Ontario son las más importantes provincias productoras de productos lácteos del Canadá. Quebec es la principal productora de leche industrial, con una cuota del mercado nacional de leche industrial de cerca del 50 por ciento, seguida por Ontario, a la que corresponde aproximadamente el 30 por ciento. La industria de elaboración de productos lácteos está también radicada fundamentalmente en Quebec y Ontario.

2. Elementos de la política canadiense en relación con los productos lácteos

2.6 Los elementos básicos del sistema canadiense de regulación de la oferta en el sector de la leche industrial son los siguientes:

a) contingentes de producción;
b) precios de sostenimiento administrados; y
c) protección en la frontera.

[1] Normalmente la leche cruda facilitada por el ganadero al elaborador se descompone en la etapa inicial de elaboración en sus "componentes" básicos (nata y leche desnatada) o en "ingredientes" (como grasas butíricas, proteínas y otras materias sólidas de la leche). Los diversos tipos de leche líquida (al 3,25 por ciento, al 2 por ciento, al 1 por ciento) y nata se obtienen volviendo a mezclar la nata y la leche desnatada hasta alcanzar el contenido deseado de grasas butíricas.

[2] 1996/97 Annual Report of the Canadian Dairy Commission and Agriculture and Agri-Food Canada: "Long Term Dairy Policy Consultation Paper" (mayo de 1996).

2.7 La competencia normativa en la esfera del comercio de productos lácteos es una competencia compartida entre los gobiernos de las provincias y el Gobierno federal: en tanto que la Constitución atribuye al último competencia sobre el comercio interprovincial e internacional, los demás aspectos de la producción y venta de leche corresponden a la esfera de competencia de las provincias.

2.8 El Gobierno federal paga una subvención de 3,04 dólares canadienses por cada hectolitro de leche industrial producida para cubrir las necesidades del mercado nacional. En este momento, está en curso el proceso de eliminación gradual de esa subvención, cuya reducción se traslada al mercado mediante reajustes del precio de sostenimiento. Se prevé que la subvención haya quedado suprimida en febrero del 2002.

2.9 El Gobierno federal aplica derechos de aduana a los productos lácteos importados y mantiene contingentes arancelarios para esos productos. En el siguiente cuadro se indican el tipo arancelario básico y el tipo consolidado final correspondientes a determinados productos lácteos con arreglo a las consolidaciones consignadas en la Lista del Canadá anexa al Acuerdo sobre la OMC:

Cuadro 1 - Consolidación arancelaria respecto de determinados productos lácteos

Productos	Tipo Arancelario Básico	Tipo Consolidado Final (2000)
Leche	283,8%, con un mínimo de 40,6/$hl	241,3%, con un mínimo de 34,5/$hl
Queso Cheddar	289,0%, con un mínimo de 4,15/$kg	245,6%, con un mínimo de 3,53/kg
Mantequilla	351,4%, con un mínimo de 4,71/$kg	298,7%, con un mínimo de 4,00/kg
Yogur	279,5%, con un mínimo de 0,55/$kg	237,5%, con un mínimo de 0,47/kg
Helados	326,0%, con un mínimo de 1,36/$kg	277,1%, con un mínimo de 1,16,/kg
Leche desnatada en polvo	237,2%, con un mínimo de 2,36/$kg	201,6%, con un mínimo de 2,01/kg

2.10 Son aplicables compromisos en forma de contingentes arancelarios con derechos bajos a los siguientes productos y en las siguientes cantidades: leche líquida (64.500 toneladas); nata, no concentrada (394 toneladas); leche o nata concentradas o condensadas (11,7 toneladas); mantequilla (1.964 toneladas ampliable a 3.274 toneladas); queso (20.412 toneladas); yogur (332 toneladas); suero de mantequilla en polvo (908 toneladas); lactosuero seco (3.198 toneladas); otros productos de componentes de la leche (4.345 toneladas).

2.11 El Canadá aplica un Programa de Importación para la Reexportación al amparo de la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación.[3] Con arreglo a este programa, el Ministro competente puede conceder permisos para importar, en las condiciones que se detallan en el permiso o en las reglamentaciones, productos lácteos incluidos en una Lista de Control de las Importaciones. No hay directrices políticas o instrucciones administrativas concretas con respecto a este programa, que hace varios años que se aplica. Las importaciones efectuadas dentro del mismo consisten en importaciones de componentes almacenables y comercializables de la leche, como leche entera y desnatada en polvo y mantequilla. Los elaboradores canadienses no han solicitado permisos para importar leche para la fabricación de productos en el marco de este programa, pero con arreglo al mismo se importa leche líquida en envases para la venta al por menor que se utiliza en los barcos de crucero que pasan por el Canadá o se reexporta en esos barcos.

[3] Canadá, Prueba documental 35.

3. La Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("CDC")

2.12 La Comisión de Productos Lácteos del Canadá es una corporación de la Corona constituida en virtud de la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("Ley de la CDC")[4], cuyo mandato se establece de la siguiente forma en el texto de la Ley:

> "Los objetivos de la Comisión son ofrecer a los productores eficientes de leche y nata la posibilidad de obtener una remuneración equitativa por su trabajo y sus inversiones y garantizar a los consumidores de productos lácteos una oferta ininterrumpida y suficiente de productos lácteos de elevada calidad."[5]

2.13 El artículo 9.(1) de la Ley de la CDC enuncia las facultades de la CDC (recuadro 1).

Recuadro 1

"9.(1)	La Comisión podrá:
a)	comprar cualquier producto lácteo y vender o enajenar los productos lácteos que haya comprado;
b)	envasar, elaborar, almacenar, enviar, asegurar, importar o exportar los productos lácteos comprados por la Comisión;
c)	hacer pagos a los productores de leche y nata con objeto de estabilizar el precio de esos productos, en función del volumen, la cantidad o cualquier otro elemento que sirva de base para determinar el volumen o la calidad, o conforme a cualquier otra base que la Comisión considere apropiada;
d)	realizar investigaciones sobre cualquier cuestión relacionada con la producción, elaboración o comercialización de cualquier producto lácteo, incluidas las investigaciones sobre el costo de la producción, elaboración o comercialización del producto de que se trate;
e)	promover y contribuir a la promoción del uso de productos lácteos, el mejoramiento de la calidad y variedad de los productos lácteos y la publicación de información sobre ellos;
f)	establecer y gestionar uno o varios fondos comunes con respecto a la comercialización de leche o nata, con inclusión de i) la distribución a los productores de leche o nata de cantidades obtenidas de la comercialización, en cualquier volumen, de leche, nata o cualquier componente, tipo, variedad o calidad de leche o nata integrados en el fondo o fondos comunes; ii) la deducción de las cantidades distribuidas con arreglo al inciso anterior de los gastos necesarios y adecuados para la gestión del fondo o fondos comunes;
g)	determinar el precio, o el precio mínimo o máximo, pagado o que ha de pagarse a la Comisión, o a los productores de leche o nata, la base para el pago de ese precio y las condiciones y forma de pago, en relación con la comercialización, en cualquier volumen, de leche, nata o cualquier componente, tipo, variedad o calidad de leche o nata;
h)	percibir el precio pagado o que haya de pagarse a la Comisión o a cualquier productor en relación con la comercialización, en cualquier volumen, de leche, nata o cualquier componente, tipo, variedad o calidad de leche o nata, o reclamar ese precio ante un tribunal competente ;
i)	en las condiciones establecidas en un acuerdo concertado de conformidad con el artículo 9.(1), establecer y aplicar un programa concerniente a las cantidades y precios de la leche o la nata, o de cualquier componente, tipo, variedad o calidad de leche o nata, necesarios para la competitividad del comercio internacional de productos lácteos y la promoción y facilitación de la comercialización de esos productos, incluidas: i) la distribución de cantidades con objeto de equiparar los ingresos obtenidos por los productores por la leche, la nata, o el componente, tipo, variedad o calidad de leche o nata con que se elaboran esos productos lácteos y ii) deducir de las cantidades distribuidas con arreglo al inciso anterior los gastos necesarios y adecuados para la aplicación del programa; y
j)	realizar los actos y trámites necesarios para el ejercicio de cualquiera de sus facultades o el cumplimiento de cualquiera de las funciones que les encomienda la presente Ley, o accesorios a dicho ejercicio o cumplimiento."

[4] La abreviatura "Ley de la CDC" se refiere a la Ley de la CDC modificada.

[5] Artículo 8 de la Ley de la CDC.

2.14 Los fondos de la CDC proceden del Gobierno federal del Canadá, de los productores y de transacciones en el mercado.[6] Los miembros de la Comisión (Presidente, Vicepresidente y Comisario) son nombrados por el Gobierno federal, y la CDC responde ante el Parlamento federal y depende del Ministro de Agricultura y del Sector Agroalimentario.[7]

2.15 La CDC establece un precio indicativo nacional de la leche industrial, de un monto que se considera suficiente para que los productores cubran sus gastos y obtengan una remuneración equitativa por su trabajo y sus inversiones. Sobre la base del precio indicativo, la CDC establece además los precios de sostenimiento[8] para la mantequilla y la leche desnatada en polvo.[9]

4. Juntas provinciales de comercialización de la leche

2.16 En cada provincia hay una junta de comercialización de la leche. Las juntas provinciales actúan dentro del marco establecido por la legislación federal y provincial. La Ley de la CDC define las juntas de la siguiente forma[10]:

> "Se entiende por "junta" un organismo establecido conforme a las leyes de una provincia con el fin de regular la producción para la comercialización, o la comercialización intraprovincial, de cualquier producto lácteo."

2.17 El Gobierno federal y los gobiernos provinciales han atribuido a las juntas provinciales de comercialización de la leche una competencia general en relación con la apertura y administración de los contingentes, la mancomunación de los ingresos obtenidos, la fijación de precios, el mantenimiento de los registros de productores y la presentación de informes, la inspección y la conclusión de acuerdos de cooperación con otras provincias y con la CDC.

2.18 Los integrantes de las juntas provinciales de comercialización de leche son en su totalidad o en su mayoría productores de productos lácteos.[11]

---

[6] 1996/97 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, páginas 26 y 28-29.

[7] Según el artículo 4 de la Ley de la CDC la Comisión [CDC] es, a todos los efectos de la Ley, un Agente de Su Majestad en el ordenamiento del Canadá.

[8] Actualmente, la CDC sólo utiliza precios de sostenimiento para programas destinados a amortiguar los efectos en la oferta interior de las fluctuaciones estacionales y, en mucho menor grado, de las diferencias a nivel regional y entre elaboradores. Los precios de sostenimiento se utilizan en los planes A y B. Con arreglo al plan A, la CDC mantiene reservas de mantequilla para amortiguar los efectos de las fluctuaciones estacionales de la oferta en el mercado nacional. Las ventas efectuadas con cargo a las reservas adquiridas en el marco de este programa representaron en 1996-97 menos del 1 por ciento del consumo total (consumo interno más exportaciones) de mantequilla. Conforme al plan B, los elaboradores pueden vender mantequilla a la CDC a condición de que la vuelvan a comprar dentro del mismo año. Las ventas de mantequilla efectuadas en el marco de este programa representaron en 1996-97 el 18 por ciento del consumo total nacional.

[9] 1996/97 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, en el capítulo "Price Setting".

[10] Artículo 2 de la Ley de la CDC (definiciones).

[11] En Ontario, Quebec y todas las demás provincias excepto Nueva Escocia, Alberta y Saskatchewan. En Nueva Escocia los miembros de la junta, de los cuales uno de cada cinco ha de ser un productor, son designados por el Gobierno provincial. En Alberta y Saskatchewan, los Gobiernos provinciales nombran también a los miembros de las juntas respectivas, pero los productores han tenido tradicionalmente una

2.19 Los productores no pueden vender leche directamente, sin utilizar como intermediarios a las juntas provinciales de comercialización.

2.20 Se exige a los productores, salvo 15 productores de Ontario, contar con un determinado porcentaje mínimo de la leche comercializada en el mercado nacional o internacional.

5. El Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP)

2.21 La cooperación de las juntas provinciales de comercialización a nivel nacional se realiza dentro del Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP). El NMMP ha sido firmado por las juntas de nueve[12] de las diez provincias, algunos representantes de gobiernos provinciales[13] y la CDC.

2.22 En el texto del NMMP se declara lo siguiente:

> "el plan es un acuerdo federal-provincial con respecto al establecimiento de un Plan Nacional de Comercialización de la Leche con objeto de regular el mercado de productos de leche y nata en función de las necesidades internas y de las necesidades adicionales de leche industrial del Canadá".[14]

2.23 El NMMP establece la estructura para calcular un objetivo anual de producción nacional de leche industrial, el Contingente de Distribución del Mercado (MSQ) nacional.

2.24 Complementan al NMMP:

a) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales ("Acuerdo P-9");

b) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de la Leche de la Región Occidental ("Acuerdo P-4"); y

c) el Acuerdo sobre el Fondo Común de Todas las Clases de Leche ("Acuerdo P-6").

2.25 El Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales es un acuerdo concertado por las autoridades de nueve provincias y las juntas provinciales de productores signatarios del NMMP sobre la mancomunación de los ingresos obtenidos de las ventas de componentes de la leche del sector de las clases especiales destinados a cubrir las necesidades del mercado interior y

---

representación adecuada en ellas. Actualmente cada una de las juntas está compuesta por cinco miembros y hay en cada una de ellas dos productores, un representante de los consumidores y un representante de los elaboradores. En 1997 los porcentajes de la producción nacional correspondientes a Nueva Escocia, Alberta y Saskatchewan fueron el 1,91, el 4,77 y el 2,51 por ciento, respectivamente (Canadá, Prueba documental 3).

[12] Terranova no es parte en el NMMP (sus productores destinan casi exclusivamente su producción al mercado local de leche líquida, y la provincia no ha participado tradicionalmente en el suministro de leche industrial objeto del NMMP).

[13] En la Prueba documental 10 presentada por el Canadá hay una lista completa de los signatarios.

[14] NMMP, A. (Introducción).

exterior. En virtud del Acuerdo se adopta un Memorándum de Entendimiento sobre el Fondo Común de Clases Especiales de Leche (MOU) y una Adición a ese Memorándum de Entendimiento.[15]

2.26 En virtud de una modificación de la legislación federal (la Ley de la CDC) se atribuyeron a la CDC las facultades necesarias para establecer las clases especiales y administrar el plan de clases especiales de leche. La aplicación corresponde al Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche (CMSMC).

6. El CMSMC y el MSQ

2.27 Como se ha indicado antes, el Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche (CMSMC), establecido en el NMMP[16], es el organismo encargado de supervisar la aplicación del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.[17]

2.28 El CMSMC está integrado por representantes de cada una de las juntas provinciales de comercialización y de los gobiernos provinciales correspondientes.[18] Forman parte del Comité, sin derecho a voto, representantes de la Asociación de Productores Lecheros del Canadá (DSC), el Consejo Nacional de los Productos Lácteos ("NDC"), en representación de los elaboradores y exportadores de productos lácteos, y la Asociación de Consumidores del Canadá.

2.29 Sobre la base de las previsiones de producción y demanda elaboradas por la secretaría del CMSMC (economistas de la CDC, las juntas de productores, la DFC y el NDC), el CMSMC establece el nivel del MSQ, que es objeto de supervisión y de reajustes periódicos en función de las variaciones de la demanda. El CMSMC, de conformidad con las disposiciones del NMMP[19], calcula la parte del MSQ que corresponde a cada provincia.[20]

2.30 Al establecer el MSQ, el CMSMC tiene en cuenta:

a) la demanda interna estimada de leche industrial en el año siguiente;

b) la cantidad estimada de grasas butíricas que entrará en el sistema de la leche industrial como excedente de la producción de leche líquida, es decir el "desnatado";

c) las importaciones previstas;

d) las existencias de productos lácteos; y

e) las exportaciones proyectadas.

[15] Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, Introducción.

[16] NMMP, artículo H.1.

[17] MOU, anexo I, sección 1.

[18] Terranova tiene la condición de observador en el CMSMC.

[19] NMMP, artículo I, Distribución del Contingente.

[20] 1996/97 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, páginas 7-8.

2.31 Una vez que el CMSMC ha acordado un MSQ nacional, se procede a su distribución entre las provincias. Para esa distribución se utilizan esencialmente como base las cuotas históricas de mercado, con un cierto margen de flexibilidad para la realización de reajustes mediante las transferencias de contingentes en el marco de acuerdos regionales. Los niveles del MSQ establecidos han sido los siguientes desde 1995 (en millones de hectolitros):

Campaña	1995/96	1996/97	1997/98	1998/99
Nivel del MSQ	44,2	44,2	43,3	44,7

2.32 Posteriormente, la junta provincial de comercialización de la leche asigna un cupo a cada ganadero. En la mayoría de las provincias[21] la junta efectúa una única asignación[22] a cada productor, proporcionada a la cuota del mercado interno y de los mercados tradicionales de exportación de leche de ese productor. La parte del contingente provincial que corresponde a cada productor, o cupo del productor, viene determinada por los derechos contingentarios permanentes del productor de que se trate. Aunque la asignación inicial de cupos se ha efectuado en función de los niveles históricos de producción, esos derechos contingentarios son comercializables y, en muchos casos, han sido adquiridos mediante una transacción realizada en condiciones comerciales.

2.33 En general, las decisiones del CMSMC se adoptan por consenso. En caso de votación, cada provincia miembro del NMMP (un representante del gobierno provincial y un representante de la junta de comercialización de los productores) tiene un voto. En algunas votaciones basta la mayoría simple, en tanto que en otras sólo pueden adoptarse decisiones por unanimidad. La CDC puede adoptar una decisión cuando los miembros no se ponen de acuerdo en dos reuniones y la cuestión afecta a un aspecto no abarcado por el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales. En relación con todas las cuestiones, incluidas las concernientes al comercio de exportación, abarcadas por este Acuerdo, se requiere la unanimidad.

B. EL PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE DEL CANADÁ

1. Antecedentes

2.34 Hasta 1995, se utilizaron los ingresos obtenidos de los gravámenes pagados por los productores para financiar las pérdidas de la CDC en la exportación de excedentes de productos lácteos.

2.35 Tras la firma del Acuerdo sobre la OMC en abril de 1994, la CDC "orientó sus actividades al establecimiento de vías distintas de la utilización de los gravámenes al productor".[23] En función de ese objetivo, se estableció un Comité de Planificación Estratégica del Sector de los Productos Lácteos, bajo la presidencia de la CDC, que desarrolla en apoyo del Comité actividades de investigación y lleva a cabo las labores de secretaría. En octubre de 1994, el Comité recomendó la aplicación de un "sistema de precios con una clasificación basada en el uso final de la leche, la mancomunación a nivel

[21] En Alberta, se asignan a los productores dos cupos, uno para leche líquida, en litros por día, y otro para leche industrial, en kilogramos de grasas butíricas por año.

[22] Que suele estar expresada en kilogramos de grasa butírica por día.

[23] 1994/95 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, página 4.

nacional de los ingresos obtenidos de su comercialización y mecanismos coordinados de distribución de la leche".[24]

2.36 Para determinar la forma de aplicar un plan de "clases especiales de leche" se estableció un Subcomité de Negociación del CMSMC, en el que estaban representadas todas las provincias. El Subcomité presentó en diciembre de 1994 sus recomendaciones al Ministro Federal y los Ministros provinciales de Agricultura, que convinieron en que "para que el sector de los productos lácteos pudiera hacer frente a las obligaciones internacionales del Canadá y a los cambios de la situación del mercado era necesario introducir urgentemente algún tipo de mancomunación de los ingresos obtenidos de la leche".[25] Los Ministros convinieron además en que era necesario reformar la Ley de la CDC para que la Comisión pudiera administrar el sistema de permisos para las clases especiales de leche y los acuerdos nacionales de mancomunación. En junio de 1995 se aprobaron las modificaciones correspondientes.[26]

2.37 El plan de clases especiales de leche, que ha sustituido al sistema de financiación por los productores a través de gravámenes, eliminado en 1995, está incorporado a un Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales. Son signatarios de este Acuerdo, que entró en vigor el 1º de agosto de 1995, la CDC, las juntas provinciales de productores y las provincias que participan en el NMMP.

2. Las clases especiales

2.38 Las "clases especiales de leche" son las subclases de la leche de la clase 5 en el sistema nacional común de clasificación, conforme al cual la fijación de los precios de la leche se basa en el uso final al que la destinen los elaboradores. Las clases 1 a 4 abarcan los siguientes productos:

a) clase 1: leche líquida y nata destinadas al mercado nacional;

b) clase 2: leche industrial destinada al mercado nacional: helados, yogures y nata agria;

c) clase 3: leche industrial destinada al mercado nacional: quesos;

d) clase 4: leche industrial destinada al mercado nacional: mantequilla, leche condensada o evaporada, leche en polvo y otros productos.

2.39 El Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales define de la siguiente forma las clases especiales de leche de la clase 5[27]:

a) clase 5 a): ingredientes del queso para su elaboración ulterior destinados al mercado nacional y de exportación;

b) clase 5 b): demás productos lácteos para su elaboración ulterior destinados al mercado nacional y de exportación;

[24] 1994/95 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, páginas 3-4.

[25] *Ibid*.

[26] *Ibid*.

[27] Comprehensive Agreement on Special Class Pooling, Annex A.

c) clase 5 c): actividades del sector de la repostería en el mercado nacional y de exportación;

d) clase 5 d): exportaciones negociadas y específicas, entre ellas las de queso dentro de contingentes con destino a los mercados de los Estados Unidos y del Reino Unido, leche evaporada, leche entera en polvo y mercados tradicionales;

e) clase 5 e): eliminación de excedentes.

2.40 La clase 5 e), "eliminación de excedentes", abarca leche comprendida o no en el contingente. La parte no comprendida en el contingente de la clase 5 e) corresponde a la producción que excede del MSQ. La parte comprendida en el contingente de la clase 5 e) corresponde a la producción de leche que excede de las necesidades del mercado nacional y de las exportaciones proyectadas. Estos "excedentes" pueden deberse:

a) al "margen"[28];

b) a excedentes estructurales de materias sólidas no grasas[29] resultantes del establecimiento del MSQ a un nivel que cubre la demanda de grasas butíricas; o

c) a otros excedentes de leche comprendidas en el contingente.[30]

2.41 En el cuadro 2 se comparan las exportaciones totales del Canadá con el nivel de los compromisos relativos al volumen de las exportaciones asumidos por ese país en el marco de la OMC. El Canadá ha facilitado también datos sobre el volumen de las exportaciones correspondientes a las clases 5 d) y 5 e), pero ha solicitado que se mantenga el carácter reservado de esos datos debido a que las cifras correspondientes a algunas partidas permitirían la identificación de personas o empresas. De las cifras facilitadas se desprende que el volumen total de las exportaciones correspondientes a las clases 5 d) y 5 e) ha sobrepasado el nivel del compromiso contraído por el Canadá, en lo que respecta al volumen de las exportaciones en las tres campañas y en relación con todos los productos que figuran en el cuadro 2, con excepción de la leche en polvo desnatada (véase también el párrafo 7.115).

[28] Se trata de un margen de seguridad incluido en la estimación anual de las necesidades nacionales del Canadá con el fin de cubrir las variaciones imprevistas de la demanda interior en el curso de la campaña.

[29] Estos excedentes estructurales, de leche desnatada en polvo, se han reducido en los últimos años a 17.800 toneladas aproximadamente.

[30] Esos excedentes pueden producirse cuando hay un desequilibrio temporal entre la oferta y la demanda, como ocurre en el supuesto de que se disponga de leche en una provincia en cuyo mercado interno no se necesita inmediatamente. Puede considerarse también que ese caso constituye un supuesto de variación estacional de la demanda en el curso de la campaña.

Cuadro 2

Producto	Campaña	Nivel del compromiso relativo al volumen de las exportaciones	Exportaciones totales[31]	Exportaciones totales correspondientes a las clases 5 d) y 5 e)[32]
Mantequilla	1995/1996 1996/1997 1997/1998	9.464 8.271 7.079	13.956 10.987 10.894	
Queso	1995/1996 1996/1997 1997/1998	12.448 11.773 11.099	13.751 20.409 27.397	
Leche desnatada en polvo	1995/1996 1996/1997 1997/1998	54.910 52.919 50.927	35.252 24.888 29.886	
Demás productos de la leche	1995/1996 1996/1997 1997/1998	36.990 35.649 34.307	37.573 62.146 71.023	

3. Leche comprendida y no comprendida en el contingente

2.42 El CMSMC establece anualmente un contingente nacional de producción (MSQ nacional) de leche industrial (párrafos 2.29 y 2.30). A cada provincia se asigna una cuota del MSQ que es distribuida posteriormente entre los productores por las juntas y organismos provinciales de comercialización de la leche correspondientes.

2.43 Cuando una provincia sobrepasa su cuota del MSQ, la leche que excede de la cuota del MSQ correspondiente a esa provincia se considera leche "no comprendida en el contingente" (pueden verse más detalles al respecto en el párrafo 2.57). Si una provincia no sobrepasa su cuota del MSQ, toda la leche de esa provincia se considera leche "comprendida en el contingente".

2.44 Antes de 1995, el porcentaje de ganaderos que producían más del 105 por ciento[33] del cupo que se les había asignado era pequeño. En 1994-95, sólo estaban incluidos en ese grupo el 10 por ciento de los productores, proporción similar a los niveles registrados desde 1992. Un año después, con el nuevo sistema, el 25 por ciento de los ganaderos producía más del 105 por ciento de su cupo. En 1997-98, el 34 por ciento de los productores canadienses estaban produciendo más del 105 por ciento de su cupo.

2.45 En cada uno de los acuerdos regionales de fondo común se hace una estimación de las necesidades regionales de leche líquida, basada en el consumo de años anteriores. Dado que en el sistema se da la máxima prioridad al suministro de leche destinada a satisfacer la demanda de leche

[31] Datos facilitados en respuesta a la pregunta del Grupo Especial: fuente de las "exportaciones totales": Estadísticas del Canadá.

[32] Los datos facilitados por el Canadá en respuesta a las preguntas del Grupo Especial sobre las exportaciones correspondientes a las clases d) y e), más extensos que los que se reproducen en el párrafo 7.114 *infra*, figuran en el expediente y están, en caso necesario, a disposición del Órgano de Apelación.

[33] La referencia a ese porcentaje se basa en la hipótesis de que el 105 por ciento del cupo constituye un nivel que refleja una decisión deliberada de producir para el mercado extracontingentario, teniendo en cuenta que otros factores, como el clima y la variabilidad biológica en la producción de leche, pueden dar lugar a que los productores no agoten totalmente su cupo.

líquida, el sistema de elaboración de leche industrial actúa como un mecanismo amortiguador de los efectos de las posibles fluctuaciones de la demanda o la oferta de leche líquida. Por ejemplo, en caso de escasez de leche, se desvía al sistema de elaboración de leche líquida, para remediar esa escasez, leche que de no ser por esa escasez se habría destinado a un uso industrial.

2.46 La parte del mercado total de leche comprendida en el contingente que corresponde a cada provincia es la suma de su cuota del MSQ y del mercado de leche líquida dentro de su acuerdo regional de fondo común.

4. Precio de la leche para el elaborador

a) Otras clases (clases 1-4)

2.47 En las clases 1-4 los precios reflejan el rendimiento indicativo para las ventas en el mercado interno. Aunque, en cada provincia, las juntas provinciales de comercialización establecen independientemente esos precios, en los acuerdos regionales de fondo común las juntas han convenido en que no haya grandes diferencias de precios.

b) Clase 5 (clases especiales)

2.48 Los elaboradores/exportadores tienen que solicitar, para obtener productos lácteos de la clase 5, un permiso a la CDC, que han de presentar seguidamente a la junta provincial de comercialización u organismo de comercialización competentes, los cuales, una vez aceptada la recomendación que figura en él, facilitan la leche para la exportación.

2.49 La CDC concede dos tipos de permisos para la leche de la clase 5:

a) el primero, es un permiso anual, concedido al elaborador/exportador, que ampara las actividades comprendidas en las clases 5 a), 5 b) y 5 c);

b) el segundo es aplicable a las clases 5 d) y 5 e) y se concede al exportador para cada transacción.

2.50 Respecto de las clases 5 a) y 5 b), los precios se establecen mediante una fórmula negociada en el CMSMC y adoptada por él que vincula esos precios a los precios estadounidenses de la leche industrial. La CDC recopila los datos y realiza los cálculos necesarios para que el CMSMC pueda llevar a cabo su examen. El precio de la leche de la clase 5 c) es objeto de negociaciones entre el CMSMC y los fabricantes de artículos de repostería.

2.51 Los precios para las clases 5 d) y 5 e) se negocian con los elaboradores/exportadores y se establecen caso por caso. La CDC lleva a cabo las negociaciones de conformidad con los criterios acordados en el CMSMC.

Cuadro 3 - Precios medios de determinados componentes de la leche, por clases y productos, enero a junio de 1997

		Precios de los componentes ($/kg)			$/hl
Clase	**Producto**	**GB**	**Proteínas**	**OMS**	**Total**
1a)	Leche líquida	5,46	6,56	3,70	**61,61**
1b)	Nata de mesa	5,43	5,22	3,58	**56,62**
2)	Yogures y helados	5,43	4,00	3,89	**54,37**
3a)	Quesos especiales	5,47	9,04	0,58	**51,78**
3b)	Queso Cheddar	5,48	8,59	0,58	**50,40**
4a)	Mantequilla, ingredientes	5,4	3,51	3,51	**50,82**
4b)	Leche condensada	5,44	3,62	3,62	**51,71**
5a)	Quesos especiales	2,99	7,01	0,57	**36,37**
5a)	Queso Cheddar	3,05	7,01	0,57	**36,55**
5b)	Leche líquida	3,08	2,92	2,92	**37,00**
5b)	Nata	3,05	2,92	2,92	**36,89**
5b)	Yogur	3,05	2,92	2,92	**36,91**
5b)	Mantequilla, ingredientes	2,98	2,91	2,94	**36,75**
5c)	Productos lácteos para repostería	2,64	2,59	2,59	**32,51**
5d)	Leche	2,18	2,18	2,12	**27,28**
5d)	Nata	2,46	2,46	2,46	**30,69**
5d)	Yogur	2,57	2,57	2,57	**32,06**
5d)	Quesos especiales	1,94	4,87	0,51	**25,37**
5d)	Queso Cheddar	3,97	6,72	0,51	**38,56**
5d)	Mantequilla	1,83	1,83	1,83	**24,91**
5e)	Leche	2,15	2,15	2,15	**26,87**
5e)	Nata	2,20	2,20	2,20	**27,47**
5e)	Quesos especiales	1,50	4,54	0,51	**22,75**
5e)	Queso Cheddar	1,86	4,92	0,51	**25,23**
5e)	Mantequilla	1,28	1,28	1,28	**15,98**

Notas: GB = grasas butíricas, hl = 100 litros, OMS = otras materias sólidas

Un hectolitro de leche equivale aproximadamente a 3,6 kg de grasas butíricas, 3,2 kg de proteínas y 5,7 kg de otras materias sólidas.

Fuente: Estados Unidos, Prueba documental 22, *An Inquiry Into the Importation of Dairy Product Blends Outside the Coverage of Canada's Tariff-Rate Quotas*, Report of the Canadian International Trade Tribunal, June 1998 p. 13 (fuente citada en la Prueba documental 22 de los Estados Unidos: Canadian Dairy Commission).

5. Rendimientos de las exportaciones para los productores

a) Aspectos generales

2.52 Las exportaciones canadienses de productos lácteos pueden agruparse en dos categorías:

a) exportaciones de productos obtenidos con leche de fuentes intracontingentarias, como la producción prevista para las exportaciones a mercados tradicionales y la parte del margen no utilizada en los mercados interiores;

b) productos obtenidos con leche que corresponde a la producción de leche que excede del contingente.

b) Exportaciones intracontingentarias

2.53 La leche para la exportación comprendida en el contingente es la leche incluida en el MSQ anual que no se utiliza para el mercado nacional. Procede de la cantidad fija reservada para las exportaciones previstas dentro de la clase 5 d) y de los excedentes de leche del MSQ con respecto a las necesidades nacionales (clase 5 e)).

2.54 El CMSMC determina el volumen de las ventas dentro de la clase 5 d), que actualmente es de 1,2 millones de hectolitros. Los exportadores que tienen acceso a esos mercados tradicionales presentan a la CDC propuestas de compra de leche dentro de la clase 5 d).[34] Las ventas de excedentes de leche (es decir las ventas comprendidas en la clase 5 e)) requieren una declaración previa de que hay excedentes de leche sobre las necesidades internas. La determinación de si hay efectivamente en el sistema reservas de leche que exceden de las necesidades del mercado nacional y de los mercados tradicionales de exportación corresponde al Comité de Eliminación de Excedentes ("SRC") -cuyo nombre oficial es Grupo Asesor de la CDC sobre Eliminación Prioritaria de Excedentes- del CMSMC. Si el SRC determina que se dispone de leche[35] y la CDC considera que la propuesta debe ser aceptada, la Comisión concede al exportador un permiso que está sujeto a la aprobación de la junta competente. Ese permiso va acompañado de una recomendación a la junta para que se suministre la cantidad de leche requerida al precio recomendado.

2.55 El exportador, una vez alcanzado un acuerdo con la junta sobre el precio de la leche, puede exportar los productos elaborados resultantes, y debe mantener la documentación de exportación disponible para su examen por los auditores de la CDC. Con objeto de mantener su programa de supervisión en representación del CMSMC, la CDC exige también al exportador la presentación de justificantes de las exportaciones realizadas. Los titulares de los permisos deben presentar a la CDC informes periódicos sobre la compra y utilización de ingredientes lácteos.

[34] Esas ventas tradicionales están vinculadas a determinadas oportunidades comerciales, como las que ofrecen los contingentes arancelarios de que disponen tradicionalmente los exportadores canadienses o la estructura a largo plazo de los intercambios comerciales. En el caso de las transacciones comprendidas en la clase 5 d), los principales mercados son el Reino Unido (queso cheddar curado) los Estados Unidos (queso comprendido en los contingentes arancelarios asignados específicamente al Canadá), México (queso), Libia (fundamentalmente leche evaporada), Argelia (leche desnatada en polvo y leche entera en polvo) y Cuba (leche desnatada en polvo, leche entera en polvo y leche evaporada).

[35] En el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales se declara que la CDC se atendrá a las decisiones del SRC.

2.56 Las remuneraciones para el productor por la leche comprendida en el contingente vendida para ser destinada a la exportación se basan en las condiciones del mercado mundial, según los precios negociados entre el elaborador/exportador y la CDC. Esas remuneraciones antes de ser recibidas por el productor han de mancomunarse con los ingresos obtenidos en el mercado exterior.

c) Exportaciones de productos obtenidos con leche no comprendida en el contingente

2.57 Las exportaciones de productos lácteos obtenidos con leche no comprendida en el contingente pueden tener uno de estos dos orígenes:

a) La producción que excede del contingente: Hay cupos de producción fijados para cada explotación lechera y cuotas de producción fijadas para cada provincia. A este último nivel, hay producción extracontingentaria cuando los productores de una provincia producen leche en cantidad superior al cupo que se les ha asignado y, en consecuencia, la provincia, en su conjunto sobrepasa en un determinado período su cuota del MSQ nacional. Con independencia del nivel global de producción de una provincia a nivel de las explotaciones lecheras, los productores pueden sobrepasar su cupo de producción de leche. Hay que señalar que la remuneración para el productor se calcula sobre la base de la producción que excede del cupo de cada productor.

b) El Programa de Exportación Opcional (OEP): El OEP es un programa con arreglo al cual se producen cantidades de leche adicionales a los contingentes, que se venden al margen del sistema de clasificación para atender una necesidad de comercialización específica.[36] La junta de comercialización de los productores y el elaborador negocian los contratos en el marco del OEP, y, posteriormente, la junta ofrece las condiciones convenidas a los productores, que pueden acceder voluntariamente a producir para ese contrato.

2.58 La remuneración para el productor por la producción no comprendida en el contingente se basa en un promedio trimestral de los precios reales en la clase 5 e), calculado por la CDC. Al final de la campaña, se reajustan las remuneraciones obtenidas durante la campaña por la leche no comprendida en el contingente, con el fin de que éstas reflejen los rendimientos totales reales. Los rendimientos de la venta de productos no comprendidos en el contingente dentro de la clase 5 e) no se mancomunan antes de hacerse efectivos a los productores individuales con los procedentes del mercado nacional. De forma análoga, los rendimientos de las ventas efectuadas en el marco del OEP no se mancomunan antes de hacerse efectivos a los productores individuales con los procedentes del mercado interior.

6. Mancomunación

2.59 En el marco del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (P9) se hacen los cálculos para el establecimiento del fondo común.

[36] Es necesario distinguir entre esa producción y la producción no comprendida en el contingente. La última se obtiene también al margen y por encima de los contingentes, pero no está vinculada a una necesidad específica del mercado de exportación. Las remuneraciones para los productores por la leche producida en el marco del OEP se basan en el precio, previamente negociado, en tanto que la junta paga al productor por la leche que excede del contingente una remuneración basada en los rendimientos reales obtenidos por las ventas dentro de la clase 5 e), es decir de los rendimientos de las ventas efectuadas en el mercado al contado. El Acuerdo sobre el OEP se recoge en el anexo C del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (P9).

2.60 Los ingresos procedentes de todas las ventas intracontingentarias de leche de las provincias se agrupan en dos fondos comunes regionales (cuadro 4).

Cuadro 4

P6 **Acuerdo sobre el Fondo Común de Todas las Clases de Leche**	**P4** **Acuerdo General sobre el Fondo de la Leche de la Región Occidental**
Ontario	Columbia Británica
Quebec	Alberta
Nueva Brunswick	Saskatchewan
Nueva Escocia	
Isla del Príncipe Eduardo	
Manitoba *Nota: Manitoba participa actualmente en ambos fondos comunes. Mancomuna sus ingresos en primer lugar en el fondo P4 y posteriormente en el P6*	
P9 **Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales** **"Fondo Común Nacional"** **(las 9 provincias)**	

2.61 Puede aclararse el proceso de mancomunación mediante los siguientes supuestos, por vía de ejemplo:

SUPUESTOS

- **Producción**		P4	P5	P9
	Clases 1-4	15 hl	45 hl	
	Clase 5, dentro del contingente	2 hl	5 hl	
	Total	17 hl*	50 hl	67 hl
- **Ingresos reales obtenidos**				
	Clases 1-4	$ 58 / hl	$ 55 / hl	
	Clase 5	$ 21 / hl	$ 22 / hl	
- **Rendimiento indicativo: (Clases 1-4): $ 54,00 / hl**				
* *Incluidos 3 hl de Manitoba.*				

2.62 El proceso de mancomunación comprende cuatro fases:

FASE 1

Se excluyen de los cálculos correspondientes las ventas correspondientes a:
- **La producción extracontingentaria.**
- **El Programa de Exportación Opcional.**

FASE 2

Mancomunación de las ventas de productos intracontingentarios de la clase 5: al **precio real obtenido**.
Mancomunación de las ventas de productos de las clases 1-4: al **precio indicativo: $ 54,00 / hl.**

Se obtienen: Los ingresos que han de mancomunarse por regiones.

REGIONES:		P4	P5	P6	P9
Rendimiento indicativo @ **$ 54,00 / hl**					
	Clases 1-4	$ 810	$ 2.430		
	Clase 5 (@ $ 21 y $ 22 / hl)	$ 42	$ 110		
	Total	**$ 852**	**$ 2.540**		$ 3.392

FASE 3

Los ingresos obtenidos por las ventas intracontingentarias de la clase 5 se mancomunan con los obtenidos de todas las clases. Se obtiene: e**l rendimiento medio para todas las clases.**
Se calcula el reajuste entre fondos comunes regionales

REGIONES:		P4	P5	P6	P9
Mancomunación de la clase 5 y todas las clases					
	$ 3.392 / 67 hl				**$ 50,63 / hl**
Ingresos obtenidos:					
	al rendimiento indicativo				
	total en la fase 2	$ 852	$ 2.540		
	al rendimiento mancomunado (todas las clases)				
	@ $ 50,63 / hl	$ 861	$ 2.531		
	Diferencia (reajuste)	**+ $ 9**	**- $ 9**		

FASE 4

Se mancomunan las ventas del P4 a los rendimientos reales del mercado obtenido por todas las ventas de leche. Se aplica el reajuste correspondiente para P9.

Se mancomunan las ventas del P5 a los rendimientos reales de mercado por todas las ventas de leche. Manitoba añade a los ingresos correspondientes a la clase P5 los correspondientes a la clase P4. **De ese modo se obtienen las cifras del P6.**

Se mancomunan las ventas del P6 a los rendimientos reales por todas las ventas de leche. Se aplica el reajuste para el P9.

REGIONES:		P4	P5	P6	P9
Ingresos reales obtenidos					
	Clases 1-4 (@ $ 58 y $ 55 / hl)	$ 870	$ 2.475		
	Clase 5 (@ $ 21 y 22 / hl)	$ 42	$ 110		
	Total	$ 912	$ 2.585		$ 3.497
Ingresos reajustados		+ $ 9	- $ 9		
	Total	$ 921	➔	$ 2.576	
	Cantidad (P4)	17 hl		50 hl	
	Remuneración media (P4)	**$ 54,18 / hl**			
	+ Manitoba (3hl @ 54,18)			+$ 162,5	
	Ingresos totales P6			$ 2.738,5	
	Cantidad (P6)			53 hl	
	Remuneración media P6			**$ 51,67 / hl**	

2.63 Como resultado de este proceso, cada una de las juntas provinciales que son partes en un acuerdo regional de fondo común percibe:

a) una remuneración media regional por todas sus ventas dentro de las clases 1-4;

b) una remuneración media nacional por todas las ventas reajustadas de la clase 5 que tienen su origen en leche comprendida en el contingente; y

c) la remuneración media del mercado mundial por todos los envíos extracontingentarios.

C. CONTINGENTE ARANCELARIO DEL CANADÁ PARA LA LECHE LÍQUIDA Y LA NATA

2.64 En la Lista V del Canadá anexa al Acuerdo sobre la OMC, el contingente arancelario consignado para leche líquida (SA 0401.10.10) es de 64.500 toneladas (en peso del producto). El texto de la cláusula "Otros términos y condiciones" es el siguiente:

> "Esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses."

2.65 En la actualidad, el Canadá no somete a ningún tipo de supervisión las importaciones transfronterizas de leche envasada efectuadas por los consumidores (con un límite de 20,00 dólares canadienses por importación).

2.66 El Canadá ha aplicado el arancel correspondiente a las cantidades no comprendidas en el contingente a los envíos de leche líquida en recipientes comerciales o a granel. Como se ha indicado antes en el párrafo 2.11, en el marco del Programa de Importación para la Reexportación no se han concedido permisos para importaciones de leche (SA 0401) para uso industrial.

III. ALEGACIONES DE LAS PARTES

A. EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS

1. Productos abarcados y período al que se refieren las alegaciones

3.1 Los productos lácteos objeto de las reclamaciones de **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** y las campañas a que se refieren esas reclamaciones se reflejan en el cuadro 1 *infra*.

Cuadro 1 - Productos[1] y campañas[2] a que se refieren las alegaciones de los reclamantes

	Mantequilla	Quesos	Demás productos de la leche
Nueva Zelandia	1995/96 1996/97	1995/96 1996/97	1996/97
Estados Unidos	1996/97	1996/97	1996/97

[1] La mantequilla abarca productos clasificados en la partida 0405.10 y 0405.90. Los quesos abarcan productos clasificados en las partidas 0406.10, 0406.20, 0406.30, 0406.40 y 0406.90. La categoría demás productos de la leche comprende la leche y la nata de las partidas 0401.10, 0401.20 y 0421.30, la leche y nata enteras en polvo de las partidas 0402.21 y 0402.29; la leche evaporada condensada de las partidas 0402.91 y 0402.99; el suero de mantequilla y el yogurt de las partidas 0403.10 y 0403.90; concentrado de proteínas de la leche, 0404.90; y helados 2105.00. Los Estados Unidos, aunque consideraban que las exportaciones canadienses de leche desnatada en polvo no excedían del límite establecido en los compromisos del Canadá en el marco de la OMC, estimaban que deberían haberse notificado como subvenciones a la OMC todas las exportaciones de productos comprendidos en esa categoría realizadas en el marco del plan de clases especiales de leche.

[2] Nueva Zelandia no se refirió a la campaña 1997/98 por no disponerse de cifras oficiales para ese período. No obstante, en caso de que esas cifras indicaran que las exportaciones efectivas del Canadá excedieron también en ese período de sus compromisos de reducción con respecto a los productos indicados en el cuadro, Nueva Zelandia consideraría que el Canadá había incumplido también en la campaña 1997/98 las obligaciones que le incumben en el marco de la OMC con respecto a esos productos. Los Estados Unidos señalaron que aunque el Canadá no había informado aún a la OMC del volumen de sus exportaciones en el período 1997/98, de la información preliminar sobre ese período se deducía que el volumen de las exportaciones se situaba a niveles superiores al de los compromisos de reducción pertinentes. Con posterioridad a nuestra primera reunión sustantiva, pudo disponerse de las cifras correspondientes a la campaña 1997/98, que se recogen en el cuadro 2 (párrafo 2.41) *supra*.

2. Naturaleza de la medida

3.2 **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** sostuvieron que en todos los aspectos esenciales del plan canadiense de clases especiales de leche, desde su iniciación hasta su administración y aplicación, había una considerable intervención estatal. El plan era fruto del ejercicio de facultades gubernamentales y se aplicaba bajo los auspicios del Gobiernos federal y los gobiernos provinciales. Esta intervención estatal en el plan era suficiente para que pudiera considerarse que éste constituía una acción gubernamental, en el sentido de la jurisprudencia establecida por los grupos especiales del GATT y de la OMC.

3.3 El **Canadá** adujo que las premisas de los reclamantes de la existencia de control, dirección o imposición del Gobierno carecían en realidad de base, por lo que eran insostenibles. La intervención del Gobierno se había reducido al establecimiento de un marco reglamentario adecuado que respondía esencialmente a las iniciativas del sector canadiense de los productos lácteos.

3. Acuerdo sobre la Agricultura

a) Apartado e) del artículo 1

3.4 **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** sostuvieron que el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.

3.5 El **Canadá** adujo que dado que las ventas de leche a distintos precios dentro de las clases especiales 5 d) y 5 e) no constituían una "subvención" con arreglo a la definición del Acuerdo SMC, esas ventas no podían constituir una subvención a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura. En consecuencia, por definición, tales ventas no podían ser "subvenciones a la exportación" en el sentido del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.

b) Apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9

3.6 **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** alegaron que el plan de clases especiales de leche estaba incluido en las prácticas de subvención de las exportaciones enunciadas en los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9. En tal concepto, esas prácticas estaban sujetas a los compromisos de reducción contraídos en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura. El **Canadá** rechazó ambas alegaciones.

c) Párrafo 3 del artículo 3 y artículo 8

3.7 **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** alegaron que el otorgamiento por el Canadá de subvenciones a la exportación, en el sentido de los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, que sobrepasaban el nivel establecido en los compromisos consignados por ese país en materia de subvenciones a la exportación, infringía el párrafo 3 del artículo 3 de dicho Acuerdo. Además, el Canadá había violado la obligación que le imponía el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura de no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con ese Acuerdo.

3.8 El **Canadá** adujo que, dado que las ventas a distintos precios de leche destinada al mercado nacional y al mercado de exportación no constituían "subvenciones a la exportación" conforme a la definición del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, la práctica en cuestión no estaba abarcada por el artículo 8, por lo que no podía serle aplicable ese artículo.

d) Artículo 10

3.9 Subsidiariamente, **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** alegaron que las clases especiales 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche entrañaban una subvención a la exportación no enunciada en el párrafo 1 del artículo 9, que estaba siendo aplicada de forma que constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación, en contra de lo dispuesto en los párrafos 1 y 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

3.10 El **Canadá** sostuvo que el artículo 10 no era aplicable en el presente caso, por cuanto no era posible establecer la existencia de "subvenciones a la exportación", incluida la de subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, ni que hubiera una elusión real o una amenaza de elusión de los compromisos canadienses en materia de subvenciones a la exportación.

4. Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC")

a) Artículo 1 del Acuerdo y punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I

3.11 **Nueva Zelandia** y los **Estados Unidos** sostuvieron que, aun aceptando el enfoque que daba el Canadá a la interpretación del término "subvención", ese país no había demostrado que la definición de subvención del Acuerdo SMC no fuera aplicable al plan de clases especiales de leche. El plan constituía una subvención en el sentido del artículo 1 de ese Acuerdo. Además, el plan de clases especiales de leche entrañaba la concesión de una subvención a la exportación en el sentido del punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I del Acuerdo SMC.

3.12 El **Canadá** adujo que la venta de leche a distintos precios no constituía una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC y sostuvo además que las prácticas en cuestión no eran "subvenciones a la exportación" definidas en el punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I del Acuerdo SMC.

b) Artículo 3

3.13 Los **Estados Unidos** alegaron que el plan de clases especiales de leche del Canadá, al ser incompatible con las obligaciones de ese país en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura, infringía el artículo 3 del Acuerdo SMC.

B. IMPORTACIÓN DE LECHE

1. Artículo II del GATT de 1994 y Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación

3.14 Los **Estados Unidos** alegaron que la administración por el Canadá de su contingente arancelario para la leche líquida[37], conforme a la cual el acceso dentro del volumen comprendido en su contingente arancelario para la leche líquida se limitaba a las importaciones que tuvieran un valor inferior a 20 dólares canadienses y se destinaran al consumo personal de residentes en el Canadá, era incompatible con las obligaciones de ese país en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 y del artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación.

3.15 El **Canadá** sostuvo que el trato que aplicaba en ese momento a las importaciones de leche líquida era plenamente compatible con las condiciones de la concesión arancelaria para la leche líquida (SA 0401.10.10) consignada en su Lista y negó la existencia de cualquier supuesta infracción del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

[37] Los productos concretos objeto de esta reclamación estaban clasificados dentro de las partidas arancelarias 0401.10 y 0401.20 del Arancel de Aduanas del Canadá. La alegación de los Estados Unidos sobre el contingente arancelario del Canadá para la leche líquida se refería a ese año (1998) y a los tres anteriores (1995-97).

C. RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

3.16 **Nueva Zelandia** solicitó que el Grupo Especial, de conformidad con el artículo 19 del ESD, recomendara que el Canadá pusiera sus medidas en conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura.

3.17 Los **Estados Unidos** solicitaron que el Grupo Especial constatara que el plan canadiense de clases especiales de leche y la denegación de acceso dentro del contingente arancelario a las importaciones de leche líquida y nata eran incompatibles con las obligaciones del Canadá en el marco de la OMC. En consecuencia, el Grupo Especial debía recomendar que el Canadá pusiera esas medidas en conformidad con las obligaciones dimanantes para ese país del GATT de 1994, el Acuerdo sobre la Agricultura, el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y el Acuerdo sobre el Procedimiento para el Trámite de Licencias de Importación. Más concretamente, el Grupo Especial debía recomendar i) que el Canadá retirara sus subvenciones a la exportación o redujera el nivel de las exportaciones subvencionadas de productos lácteos a un nivel acorde con sus compromisos de reducción y ii) que actuara sin demora de esa forma. A este respecto, los Estados Unidos no consideraban que hubiera ninguna razón para que el Canadá no pudiera poner en conformidad sus subvenciones a la exportación dentro de los 30 días siguientes al de la adopción de las recomendaciones y resoluciones por el Órgano de Solución de Diferencias. En lo que respecta al acceso a los mercados, los Estados Unidos manifestaron respetuosamente que el Grupo Especial debía recomendar que el Canadá no aplicara su contingente arancelario en una forma que llevara aparejada la denegación de la entrada en el país, al tipo aplicable a las cantidades comprendidas en el contingente arancelario, de importaciones de leche líquida efectuadas dentro del límite cuantitativo del contingente arancelario.

3.18 El **Canadá** solicitó al Grupo Especial que constatara i) que las clases especiales de leche del Canadá no entrañaban la concesión de una subvención a la exportación, por lo que no infringían las obligaciones de ese país en virtud de los artículos 8, 9 ó 10 del Acuerdo sobre la Agricultura ni del artículo 3 del Acuerdo SMC; y ii) que la administración por el Canadá de su contingente arancelario para la leche líquida y la nata era compatible con las obligaciones que le imponían el apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 y el artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación. El Canadá solicitó al Grupo Especial que desestimara todas las reclamaciones formuladas por los Estados Unidos y Nueva Zelandia contra el Canadá en el presente asunto.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

A. EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS

1. Características del plan de "clases especiales de leche" del Canadá

a) Aspectos generales

4.1 **Nueva Zelandia** sostuvo que el Gobierno participa en todos los aspectos críticos del plan de clases especiales de leche, desde su inicio hasta su administración y funcionamiento. De la misma manera, los **Estados Unidos** alegaron que el plan de clases especiales de leche del Canadá había sido creado por el Estado y funcionaba bajo los auspicios de los Gobiernos federal y provinciales. Los Reclamantes alegaron que la participación estatal en el plan era prueba suficiente de que se trataba de una medida gubernamental en el sentido de la jurisprudencia elaborada por los grupos especiales del GATT y la OMC.

4.2 El **Canadá** sostuvo que los argumentos de los Reclamantes se basaban totalmente en descripciones erróneas del sistema canadiense de producción láctea. Así era particularmente el caso de la manera en que habían tratado de tergiversar los medios por los que se comercializaba la leche en el Canadá para su exportación. Las exportaciones de leche del Canadá estaban controladas y regidas directamente por los *productores* canadienses de productos lácteos, no por los gobiernos. En ese sentido, los supuestos de control, dirección o mandato gubernamentales que subyacían en cada uno de los argumentos de los Reclamantes carecían de base. En consecuencia, ninguno de esos argumentos se podía sostener. Los gobiernos desempeñaban una función, pero ésta era limitada y fundamentalmente respondía a las iniciativas de la rama de producción.

4.3 El Canadá destacó que el objetivo que perseguía el plan de clases especiales de leche había sido el de proporcionar oportunidades de exportación compatibles con los compromisos del Canadá para con la OMC, al tiempo que ofrecía a los productores lácteos una continuidad razonable. El Canadá señaló que la diferencia actual no se refería a la regulación de la oferta interna lechera, sino que se refería a la comercialización de leche de las clases especiales 5 d) y 5 e). A juicio del Canadá, incluso en el caso de que se llegara a la conclusión de que el régimen de regulación de la oferta interna era estatal, eso no significaría forzosamente que la comercialización de leche de las clases especiales 5 d) y 5 e) estaba bajo control gubernamental.

b) Facultades y funciones de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá (CDC)

4.4 **Nueva Zelandia** alegó que el precio que los elaboradores pagaban por la leche, tanto para consumo interno como para la exportación, estaba determinado por el ejercicio de la autoridad gubernamental mediante la intervención de la CDC y de las juntas y organismos provinciales de comercialización. La CDC y los organismos provinciales de comercialización eran en realidad parte del poder ejecutivo del Estado. El hecho de que estuvieran constituidos en gran medida por productores no permitía ocultar esa realidad. Así quedaba demostrado, en opinión de Nueva Zelandia, por varias fuentes canadienses. La Ley por la que se estableció la CDC otorgaba a ésta facultades para "establecer el precio, o el precio mínimo o máximo, pagado o pagadero [...] a productores de leche o nata [...]" (párrafo 2.12 y siguientes).[38] La Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia, cuyos miembros eran nombrados por el Vicegobernador en Consejo, estaba "autorizada a regular la comercialización de la leche en el comercio interprovincial y de exportación [...]".[39] En el

[38] Artículo 9.(1)(g) de la Ley de la CDC, Nueva Zelandia, anexo 13.

[39] Artículo 3 de la Orden sobre la Leche de British Columbia, 1994 (SOR/94-511).

sitio de la CDC en Internet[40], al describir la relación entre las autoridades federal y provinciales en la comercialización de la leche, se decía: "ciertas actividades de comercialización relativas a la leche industrial se realizan conjuntamente entre el Gobierno federal y las provincias participantes". En el Informe Anual de la CDC correspondiente a 1996-97 se describía a la Comisión como "entidad de la Corona" y se hacía referencia al "marco" que la Comisión proporcionaba para "la participación federal/provincial que es crucial para el éxito del sector lácteo".[41] Se hacía referencia a las facultades de la CDC para "comprar, almacenar, elaborar o vender productos lácteos" y para "hacer pagos a los productores de leche y nata".[42]

4.5 Nueva Zelandia observó, en relación a unas cuantas características fundamentales de los procedimientos del CMSMC[43], que valía la pena señalar que la CDC, en calidad de Presidente del CMSMC podía de hecho ejercer el veto respecto de casi todos los aspectos de la adopción de decisiones del Comité.[44] Dicho de otra manera, si la CDC discrepa del resto del CMSMC, puede resolver la diferencia mediante su propia decisión unilateral. En éste y en otros respectos, el CMSMC está intrínsecamente vinculado a la CDC, entidad de la Corona, y al Gobierno federal.

4.6 Los **Estados Unidos** alegaron que el plan de clases especiales de leche del Canadá dependía para su existencia de legislación promulgada por el Gobierno del Canadá. La función del Gobierno canadiense no se limitaba a la planificación y promulgación de la legislación federal habilitadora. El CMSMC establecía y revisaba el contingente anual de producción nacional. La CDC establecía los precios indicativos y los precios de las clases especiales de leche. La CDC expedía los permisos necesarios para iniciar la eliminación de los excedentes, que luego se exportaban. La CDC, en colaboración con las juntas provinciales de comercialización (cuyas facultades se derivaban de los Gobiernos provinciales y federal), calculaba los ingresos por ventas obtenidos por las provincias y ajustaba esos ingresos para reflejar la participación en las clases especiales de leche. La CDC incluso había llegado a financiar las distribuciones de las clases especiales mediante la obtención de una línea de crédito.[45]

4.7 Los Estados Unidos argumentaron que los Gobiernos federal y provinciales del Canadá habían demostrado la naturaleza obligatoria del régimen de cupos de producción láctea, niveles de precios de referencia y la mancomunación de los ingresos obtenidos; la CDC y la Provincia de British Columbia habían tratado mediante actuaciones judiciales, durante más de una década, impedir que los productores de aquella provincia vendieran leche sin el beneficio de una asignación de cupos en el

[40] http://www.cdc.ca/shared.html

[41] Nueva Zelandia, anexo 7, página 6.

[42] *Ibid.*

[43] Plan Nacional de Comercialización de la Leche (el documento que constituye y establece los procedimientos operativos del CMSMC), Nueva Zelandia, anexo 12.

[44] Nueva Zelandia se refirió, en particular, al artículo 3 del Memorándum de Entendimiento de noviembre de 1982, que forma parte del Plan Nacional de Comercialización de la Leche. El artículo 3 dispone que la CDC resolverá las diferencias en los casos en que no se requiera la unanimidad. La única prescripción de unanimidad se refiere a las cuotas provinciales de participación en el contingente de producción (artículo 18 del Memorándum de Entendimiento).

[45] Comisión de Productos Lácteos del Canadá, Informe Anual, 1996/97. (Estados Unidos, Prueba documental 8)

marco del MSQ federal/provincial.[46] Aquellos productores de leche habían impugnado la autoridad del gobierno provincial para reglamentar la producción y la comercialización de la leche. La reacción de los Gobiernos federal y provincial era reveladora por la urgencia con que hicieron frente a esa posible impugnación de la regulación de la oferta y de los gravámenes que subvencionaban las exportaciones de productos lácteos.[47] Tras un fracaso inicial en un litigio en British Columbia, tanto el Gobierno federal como los gobiernos provinciales de todo el Canadá modificaron las vigentes facultades legislativas para hacer frente al dictamen del tribunal de que la Junta Provincial de Comercialización de British Columbia sólo tenía la facultad de regular el comercio intraprovincial y, en consecuencia, no podía reglamentar la producción ni imponer los gravámenes necesarios para financiar el sistema relativo a la leche industrial. En respuesta a la decisión del tribunal, se modificó la legislación federal a fin de delegar en las provincias facultades para regular el comercio interprovincial y de exportación y a continuación las provincias modificaron sus propias facultades para incorporar esa delegación de poderes del Gobierno del Canadá.[48]

4.8 Los Estados Unidos señalaron que el Fiscal General había litigado con miras a preservar la facultad de recaudar gravámenes para financiar las exportaciones de productos lácteos e impugnar las alegaciones de los productores de leche no titulares de licencias de que la junta provincial de comercialización y la Comisión de Productos Lácteos del Canadá se habían excedido en sus atribuciones al ejercer su autoridad.[49] En sus presentaciones al tribunal, el Fiscal General afirmó que "el Parlamento y el Gobernador en Consejo tienen intención de delegar en otros la administración de ese plan [la administración de un sistema regulador basado en un contingente] y en las *Reglamentaciones Federales* existe una delegación válida de facultades administrativas a la Comisión [la CDC], el Comité [el CMSMC] y las juntas provinciales".[50] Más adelante, en el mismo documento, el Fiscal General declaraba que las:

---

[46] Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia y Comisión de Productos Lácteos del Canadá vs. Luigi Aquilini y otros, Tribunal Supremo de British Columbia, Nº A950636 (Estados Unidos, Prueba documental 26).

[47] Los Estados Unidos señalaron que cuando se modificó en 1995 la Ley de la CDC para otorgar a la Comisión la facultad de crear las clases especiales, también se confirió al Fiscal General del Canadá la facultad de obtener desagravio judicial en actuaciones en nombre de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá.

[48] Las órdenes del Gobernador en Consejo por las que se revisa la delegación de poderes a las provincias de Ontario y Quebec para incluir facultades relativas al comercio interprovincial y de exportación figuran en la Prueba documental 27 de los Estados Unidos.

[49] Los Estados Unidos señalaron que en febrero de 1997 el Ministro de Agricultura, Ralph Goodale, había explicado la razón de la intervención federal en el litigio de la siguiente manera: "Actualmente, algunos productores de Alberta y British Columbia están tratando de aprovecharse de la regulación de la oferta vendiendo leche ilegalmente. La única manera de evitarlo es llevarlos a los tribunales, lo cual entraña muchos gastos. Estimamos que los productores no deben ser los únicos que paguen una factura en la que los gobiernos tienen cierta responsabilidad." *The Western Producer*, 6 de febrero de 1997, "Ottawa puede compartir las costas legales de B.C." (Estados Unidos, Prueba documental 28). En particular, una de las normas que la Junta de British Columbia y la CDC trataron de aplicar en el litigio de B.C. era la imposición de gravámenes a productores con miras a apoyar la regulación de la oferta y financiar las subvenciones a la exportación. El gobierno logró imponer su criterio cuando el Tribunal Supremo de British Columbia, en una opinión dictada el 12 de septiembre de 1997, dictaminó que los gravámenes provinciales y federales impagados eran deudas de cobro coercitivo. "Oral Reasons for Judgment", Mr. Juctice Wong, 12 de septiembre de 1997, página 6.

[50] "Outline of the Argument of the Attorney General of Canada", presentado el 24 de septiembre de 1996 ante el Tribunal Supremo de British Columbia, en el caso de la Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia y la CDC vs. Luigi Aquilini, página 8 (Estados Unidos, Prueba documental 29).

> "Las *Reglamentaciones Federales* se aprobaron para proporcionar base legislativa a la ininterrumpida regulación de la rama de producción láctea del Canadá. En el fondo, la regulación de esta rama de producción se logra mediante la participación conjunta de las autoridades federal y provinciales. Así se refleja en el Plan Nacional y en el sistema de comercialización creado por las *Reglamentaciones Federales.*"[51]

4.9 Los Estados Unidos señalaron que el plan de clases especiales de leche se estableció mediante la colaboración del Gobierno federal y de los gobiernos provinciales. Concretamente, el plan de clases especiales de leche se creó en virtud del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (Acuerdo P-9, véase también el párrafo 2.24).[52] Ese Acuerdo era un acuerdo establecido entre el Gobierno federal del Canadá y los gobiernos provinciales. Las facultades necesarias para crear la clases especiales y administrar el plan de clases especiales de leche se habían otorgado a la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, entidad de la Corona, mediante modificación de la legislación federal, a saber, la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá.[53]

4.10 Los Estados Unidos pusieron de relieve que las facultades de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, establecidas en el artículo 9 de la Ley de la CDC (párrafo 2.13)[54], eran numerosas y amplias. La Ley facultaba a la CDC para: i) comprar cualquier producto lácteo y vender, o enajenar de alguna otra manera, cualquier producto lácteo que hubiera adquirido; ii) establecer y administrar una mancomunidad o mancomunidades para la comercialización de leche y nata; iii) establecer el precio, o el precio mínimo o máximo, pagado o pagadero a la Comisión, o a los productores de leche o nata; iv) recaudar el precio pagado o pagadero a la Comisión o a cualquier productor en concepto de la comercialización de cualquier cantidad de leche o nata; y v) adoptar todas las medidas y demás cosas necesarias o incidentales al ejercicio de cualquiera de sus facultades para el desempeño de sus funciones en virtud de la Ley. La facultad de establecer un fondo común, de fijar precios y de recaudar los precios que hubieran de pagarse se había añadido en 1995, en el momento de la creación del sistema de las clases especiales. Además, saltaba a la vista la ausencia en las facultades enumeradas de la CDC de toda cláusula en virtud de la cual esas facultades estuvieran sujetas a la decisión de los productores de leche.

4.11 Los Estados Unidos señalaron además que el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales contenía varios elementos relacionados entre sí. En primer lugar, el Acuerdo disponía la adopción del Memorándum de Entendimiento sobre el Fondo Común de Clases Especiales de Leche ("MOU sobre Clases Especiales") y también de un addendum al Memorándum de Entendimiento. El MOU sobre Clases Especiales disponía que los gobiernos provinciales entrarían en una mancomunidad de ingresos relativa a la leche de las clases especiales. El MOU daba instrucciones a la CDC para que determinase el porcentaje de la producción total por utilización de clases especiales en cada provincia. El MOU contenía además un acuerdo para establecer y armonizar los precios de las clases especiales en el CMSMC. Dato importante era el de que en el artículo 11 del MOU se disponía que una provincia sólo se podía adherir al MOU mediante decisión del gobierno provincial correspondiente, no mediante decisión de las juntas de comercialización, ni

[51] Estados Unidos, Prueba documental 29, página 12.

[52] Estados Unidos, Prueba documental 5.

[53] Estados Unidos, Prueba documental 15.

[54] Estados Unidos, Prueba documental 37.

por decisión de los productores de leche, individual o colectivamente. En el anexo B del Acuerdo General se abordaba la cuestión de la eliminación de excedentes y se confirmaba el cometido de la CDC en esa eliminación. Se disponía en el anexo que habría, por una parte, un plan de eliminación de excedentes iniciado por la CDC y, por otra, una eliminación de excedentes por iniciativa de los elaboradores. En el párrafo C 1) iii) del anexo B se disponía que la CDC eliminaría el excedente de leche autorizando a los elaboradores de productos lácteos a adquirir leche en el marco de la clase especial 5 e) y la fabricación de productos lácteos que la CDC adquiriría para su exportación. En el apartado vii) se estipulaba que el elaborador recibiría un margen garantizado y que la cuantía del margen se negociaría entre la CDC y el elaborador. No se hacía mención alguna en ese anexo a que los productores de leche tuvieran intervención en ninguna de esas decisiones. Ni tampoco se reconocía a los productores una función de esa naturaleza en relación a una decisión para eliminar excedentes por iniciativa de los elaboradores. Aunque el MOU establecía un grupo asesor, formado por un número igual de elaboradores y productores de leche, su función consistía en asesorar a la CDC acerca del momento en que se debía iniciar la eliminación de excedentes por iniciativa de la CDC.

4.12 El **Canadá** no negó que la CDC desempeñara un importante papel en el sector lácteo canadiense, pero no era el organismo directivo central como pretendían los Reclamantes. La CDC actuaba como centro de experiencia técnica a disposición de la rama de producción lechera en general y de los encargados de la adopción de decisiones en el CMSMC en el que había mayoría de productores. Suministraba recomendaciones y datos para examen del CMSMC como ayuda para decidir el MSQ anual. También calculaba un "precio de sostenimiento"[55] que utilizaban las juntas de productores para ayudarlos a negociar y establecer niveles de precios internos. Más aún, la función de la CDC como presidente del CMSMC era de facilitación. Por razones prácticas, jurídicas, históricas y políticas, el papel de la CDC era forzosamente el de facilitador y creador de consenso.

4.13 El Canadá alegó que, aunque la CDC actuaba efectivamente como presidente del CMSMC, la CDC no intervenía de la manera que decían los Reclamantes, es decir, como director dominante que dictaba a la rama de producción cómo había de aplicar la política del Gobierno federal. Su papel era de facilitador y de asesor técnico. En último término, la CDC aplicaba las políticas y programas convenidos en el CMSMC; ni los dictaba ni los dirigía. El Canadá argumentó que la CDC, en su papel de administrador de determinados aspectos del sistema del sector lácteo, operaba bajo la dirección y control del CMSMC y estaba sujeta periódicamente a un escrutinio riguroso en cada reunión del CMSMC. A diferencia de la CDC, el CMSMC no era un órgano gubernamental. Por ejemplo, la eliminación de excedentes iniciada por la CDC no partía de una decisión de la CDC, sino que era consecuencia de una decisión del Grupo Asesor sobre el programa de eliminación de excedentes (conocido por las siglas SRC, a que se refiere el párrafo 2.54 y la correspondiente nota a pie de página), organismo integrado por productores y elaboradores.[56] Solamente después de que los representantes de la rama de producción en el SRC hubieran decidido que el mercado interno estaba satisfactoriamente suministrado, podía la CDC dar instrucciones para que se iniciase un programa de esa naturaleza. Una vez comenzado el programa de eliminación de excedentes, iniciado por la CDC,

[55] El Canadá insistió en que la CDC no administraba un sistema de sostenimiento de los precios. En el pasado, establecía un "precio de sostenimiento" que, en realidad, se aplicaba para el funcionamiento de un programa abierto de oferta de compra. El programa había dejado de existir, aunque la CDC todavía fija un mal llamado "precio de sostenimiento" que, como se ha señalado, se utilizaba a efectos de precio de referencia por las juntas de productores, así como en ciertos programas internos de temporada limitados.

[56] El Canadá señaló que la CDC, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, exigía que el SCR estuviera constituido por productores y elaboradores. Los elaboradores habían insistido en que les correspondía una función importante para que se respetasen sus intereses.

ésta estudiaba propuestas de exportadores privados con los que negociaba en calidad de agente de los productores. El Canadá rechazó la afirmación de los Estados Unidos de que el anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales confirmaba el cometido de la CDC en la eliminación de excedentes (párrafo 4.11). Lo que hacía el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales era habilitar la continuación de la función de la CDC en la dirección del CMSMC. La diferencia era importante porque el papel de la CDC había cambiado profundamente en 1995. El antiguo Programa de Oferta de Compra, en virtud del cual la mantequilla se compraba mediante oferta abierta de la CDC y luego, en ocasiones, se exportaba, había quedado eliminado. En su lugar, la CDC tenía instrucciones de guiarse por las decisiones del SRC para decidir si se necesitaba una eliminación de excedentes. En otras palabras, era la rama de producción la que estaba claramente habilitada para adoptar cualquier medida, no la CDC.

4.14 El Canadá, en referencia al papel de la CDC como presidente del CMSMC y su "poder de veto de hecho", según alegaba Nueva Zelandia (párrafo 4.5), subrayó que el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales había dejado prácticamente sin efecto las disposiciones del NMMP. De conformidad con el artículo 1 del capítulo I del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, todas las decisiones relativas a materias abarcadas por el Acuerdo necesitaban *unanimidad*, incluidas todas las cuestiones relativas al comercio de exportación. Teniendo en cuenta la amplitud del ámbito del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, lo que quedaba exento de la prescripción de unanimidad era de escasa importancia. De ahí que fuera escaso el margen de maniobra de la CDC para adoptar una decisión acerca de la que no hubiera consenso en el CMSMC. Además, el Canadá señaló que el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales disponía de un proceso de solución de diferencias para garantizar que no existiera ningún veto "de hecho" de la CDC. Los Reclamantes habrían estado mejor informados si hubieran tomado nota de la clara directriz que se daba en el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales:

> "El Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche (CMSMC) será el órgano supervisor que vigilará la aplicación del presente acuerdo."[57]

4.15 El Canadá argumentó además que, de igual manera, el proceso de negociación con los exportadores relativo al precio para las ventas de las clases especiales 5 d) y 5 e) estaba sujeto al control y dirección del CMSMC. Y otro dato más importante todavía, la CDC estaba obligada, en virtud del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, a actuar en esas negociaciones como agente. El artículo 2 del capítulo II del Acuerdo disponía que "la CDC actuará como agente en el desempeño de las funciones administrativas en las operaciones del programa".

4.16 El Canadá destacó la importancia del carácter de la participación del Gobierno tal como ocurría en la práctica. El Canadá sostuvo que no tenía fundamento sugerir que la mera existencia de una habilitación legislativa en cuyo marco operaba la rama de producción convertía esa actividad comercial en "estatal". Todas las actividades comerciales actuaban en cierto grado en marcos legales y reglamentarios establecidos por el gobierno para garantizar la protección del interés público. Si fuera cierto que un marco legislativo convertía en "estatal" cualquier actividad comercial, en ese caso toda rama de producción reglamentada, inclusive la banca y los servicios públicos, deberían considerarse de naturaleza "estatal". Incluso sería posible argumentar que las empresas privadas, establecidas en el marco de la legislación sobre sociedades, eran "estatales", lo cual sería absurdo. Era evidente que, para determinar que una actividad comercial era de naturaleza "estatal", había que aportar pruebas más significativas de intervención del Estado.

[57] Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (Acuerdo P-9), capítulo I, artículo 1. (Canadá, Prueba documental 7)

4.17 El Canadá sostuvo que, una vez establecidas, las juntas de productores disponían de las facultades necesarias para dirigir sus actividades, lo cual se había hecho mediante legislación habilitadora.[58] En ella se establecía el marco para las operaciones de las juntas de productores y se facultaba a las juntas para ejercer ciertas funciones en el momento y la forma que fueran pertinentes. Esas funciones discrecionales se referían a la fijación y administración de cuotas, a la mancomunación de ingresos, a los precios, a los registros e informes de productores, a la inspección y a la capacidad para participar en acuerdos cooperativos con otras juntas de productores y la CDC. El punto crítico a este respecto era que las facultades atribuidas a las juntas de productores eran habilitadoras, no obligatorias. La legislación habilitadora no daba instrucciones ni obligaba a las juntas de productores a cumplir determinadas tareas o funciones, como podría ser el caso de legislación o reglamentaciones de obligado cumplimiento. El resultado de establecer juntas de productores dotadas de autoridad, en virtud de legislación habilitadora, tenía que ser el de permitir a los productores reunirse para dirigir su propios asuntos, sujetos a una función supervisora gubernamental cuyo fin era el de garantizar que aquellas facultades se ejercieran en el interés público. Era absurdo sugerir que cuando los gobiernos tomasen medidas para que los ciudadanos o las industrias rigiesen sus propios asuntos y se abstuvieran o evitaran imponer una dirección y control estatales, el régimen autónomo resultante fuera una rama o una extensión del gobierno.

4.18 El Canadá señaló que la autoridad atribuida a las juntas de productores se ejercía actualmente de manera primordial en lo relativo al mercado interno. Los productores tenían que ser titulares de una licencia para participar en la rama de producción, tanto en lo relativo a la leche destinada al mercado interno como a la destinada a la exportación. Uno de los criterios para la concesión de licencias era la posesión de una cuantía mínima del contingente de comercialización, participación que se podía adquirir en el mercado libre. Las juntas de productores solamente utilizaban su autoridad en materia de precios para las clases de uso interno y general (clases 1 a 5 c)) e incluso en esos casos los precios eran de ordinario resultado de negociaciones entre las juntas de productores y los elaboradores. Más particularmente, la autoridad en materia de precios no se utilizaba en relación con las clases destinadas a la exportación: clases especiales 5 d) y 5 e). Los precios de venta de esas clases eran resultado de negociaciones, transacción por transacción, entre el elaborador/exportador y la CDC, que actuaba en calidad de agente de los productores. Además, tampoco se ejercía la función de mancomunación de ingresos en el caso de las ventas de la clase especial 5 e) no comprendida del contingente.

4.19 El Canadá reconoció que la CDC participaba en la negociación con los exportadores sobre los precios que habrían de pagarse por la leche destinada a la exportación. No obstante, la CDC actuaba bajo la dirección del CMSMC, cuyas políticas estaban dictadas por las juntas de comercialización dirigidas por los productores. Además, al actuar como intermediario con el exportador, la CDC estaba actuando como agente en nombre de los productores y en defensa de los intereses de éstos. Se esperaba de la CDC que obtuviera el mejor precio posible para los productores, sobre la base de los precios vigentes en el mercado mundial. La actuación de la CDC a este respecto era supervisada cuidadosamente por el CMSMC. Los productores actuaban con la esperanza de que la CDC, en sus negociaciones, obtendría el mejor precio posible para ellos. Si, en el curso de un examen en una reunión ordinaria del CMSMC, se planteara alguna duda de que la CDC no hubiera obtenido el precio máximo para el productor en el mercado de exportación, el CMSMC podría obligar a la CDC a que abandonara el mercado en cuestión o tratara de obtener mejores precios.

[58] El Canadá señaló que, por razón de la división de poderes en el Canadá, se necesitaba legislación en los planos provincial y federal. En el caso de la rama de producción láctea, la habilitación en la esfera provincial se pasaba directamente a las juntas de productores en virtud de legislación provincial. En el plano federal, la habilitación se transmitía en un principio a la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, la cual, a su vez, en cumplimiento de un acuerdo, la transmitía a las juntas provinciales de productores.

4.20 Además, el Canadá sostuvo que esas negociaciones eran auténticas negociaciones comerciales. La CDC, en nombre de los productores, negociaba con elaboradores que competían entre sí y trataba de obtener el mejor precio para los productores. El exportador trataba de obtener el precio más bajo. La competencia entre exportadores, junto con las fuerzas del mercado internacional, daba la pauta para las negociaciones. La CDC no estaba en situación de ofrecer, en contra de los intereses de los productores, precios inferiores a los dictados por el mercado mundial. Ni tampoco podía la CDC obligar a un exportador a pagar por una determinada transacción más de lo que le permitían pagar los precios mundiales para obtener un beneficio. La expedición de un "permiso" por la CDC era simplemente una recomendación a la junta de que se tratara de que se suministrara leche para una propuesta determinada. Los productores, por mediación de sus juntas, no estaban obligados a aceptar la recomendación. Ni tampoco estaba obligado el titular del permiso a efectuar la exportación propuesta. La CDC no controlaba la oferta de leche. Así pues, era evidente que el control final sobre las decisiones para producir leche con destino a la exportación y para proceder a una venta en particular estaba en manos de los productores. También era evidente que el control de la producción y las ventas para la exportación no estaba en manos del gobierno.

4.21 **Nueva Zelandia** observó que el Canadá no trataba de negar que la CDC y las juntas provinciales de comercialización de la leche derivaban su autoridad de la legislación. En lugar de ello, el Canadá alegaba que la referencia a la base legislativa de esos órganos daba una imagen errónea porque muchas de las facultades que preveía la legislación no se utilizaban en la práctica (párrafo 4.16). Pero al decir eso se pasaba por alto el hecho de que las facultades conferidas a un órgano por ley le daban una condición y un carácter que existía independientemente de que en la práctica se ejercieran todos los aspectos de esas facultades. No era preciso ejercer todas y cada una de las facultades en cada ocasión, o en absoluto, para mantener la autoridad que el gobierno hubiera conferido a un organismo. Su autoridad gubernamental dimanaba en la misma medida de su autoridad residual que de la autoridad ejercida. Así pues, calificar de "habilitadora" a la legislación no demostraba nada. No se discutía el hecho de que la legislación federal y provincial en cuestión "habilitase" el funcionamiento del plan de clases especiales de leche. Lo que había que dilucidar era si el plan entrañaba una intervención estatal suficiente como para ajustarse a la definición pertinente de subvención a la exportación. A este respecto, la legislación habilitadora era un primer paso importante. "Habilitaba" la estructuración del mercado de la leche en dos mercados separados. "Habilitaba" el obligar a los productores a enviar la leche a uno u otro de esos mercados, y "habilitaba" el proporcionar a los exportadores leche a bajo precio, subvención que constituye el fondo del presente caso.

4.22 Nueva Zelandia sostuvo que todo lo dicho podía demostrarse haciendo referencia a la facultad de la CDC para resolver las diferencias, mediante su propia decisión unilateral, en el Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche (el CSMMC).[59] El hecho de que, como alegaba el Canadá, no lo hiciera así en la práctica era irrelevante. El hecho de que tenía autoridad para tomar esas decisiones habría tenido un efecto importante en el logro de un consenso en el CMSMC. El proceso de lograr consenso cuando una parte tiene el poder decisorio en última instancia era fundamentalmente diferente del proceso de alcanzar un consenso cuando nadie podía adoptar la decisión individualmente. Además, en el presente caso, el poder de decisión residía, no en una entidad privada, sino en un organismo investido de toda la autoridad del Estado.

4.23 Por si fuera poco, el Canadá había modificado la legislación por la que se establecía la CDC para permitirle aplicar el plan de clases especiales de leche. Así pues, no faltaban oportunidades para introducir enmiendas legislativas en el Canadá. Si fuera cierta la alegación canadiense de que la regulación y la fijación de precios de la leche no eran una cuestión de autoridad gubernamental,

[59] Nueva Zelandia se remitió al artículo 3 del Memorándum de Entendimiento de noviembre de 1982, que formaba parte del Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP). (Nueva Zelandia, anexo 12.)

Nueva Zelandia preguntaba la razón de que hubiera sido necesario modificar la legislación provincial y federal para otorgar esas facultades; por ejemplo, por qué había sido necesario modificar la Ley de la CDC para estipular que la CDC podía "establecer el precio, o el precio mínimo o máximo, pagado o pagadero a la Comisión, o a los productores de leche o nata [...]".[60]

4.24 Nueva Zelandia observó que el proceso mediante el cual se dedicaba leche a la exportación implicaba la participación integral de las autoridades federales y provinciales. Los exportadores tenían que obtener de la CDC un permiso en el caso de la leche de las clases especiales 5 d) o 5 e). Ese permiso se presentaba al correspondiente organismo provincial de comercialización de la leche para obtener leche al precio de la clase especial 5 d) o 5 e). El Canadá alegó que ese permiso era "simplemente una recomendación" (párrafo 4.20). Pero eso era sencillamente una declaración acerca de la relación de la CDC con los organismos provinciales de comercialización, que reflejaba la autoridad constitucional en relación con el establecimiento de los precios de la leche en un sistema federal. El exportador no tenía posibilidad de elección. El único medio de obtener leche para la exportación de las clases 5 d) y 5 e) era conseguir un permiso. El sistema era obligatorio y la fuente de aquella autoridad no era un acuerdo entre productores, sino que dimanaba de la autoridad que la ley confería a la CDC y a los organismos provinciales de comercialización para obligar a ese comportamiento.

4.25 Nueva Zelanda sostuvo que la afirmación del Canadá de que la CDC funcionaba como agente negociador colectivo para los productores y de que estaba controlada por esos productores mediante sus juntas dirigidas por productores, tampoco resistía un análisis. El Canadá alegaba que la actuación de la CDC en la negociación de precios para la exportación tenía que satisfacer a las juntas y a los productores, ya que en otro caso éstos exigirían una revaluación de las prácticas de la CDC por conducto del CMSMC (párrafo 4.15). Se trataba de crear la impresión de que la CDC estaba en cierta manera supeditada a los productores y que no ejercía autoridad gubernamental. Nueva Zelandia sostuvo que era exactamente lo contrario. El CMSMC no podía controlar a la CDC, la cual en última instancia disponía del poder de veto dentro del CMSMC, independientemente de que fuese o no necesario ejercer ese veto en la práctica. Naturalmente, la CDC desearía obtener el máximo beneficio para los productores, ya que eso constituía parte del mandato que la ley le había confiado. Y si los productores estaban insatisfechos con la CDC, se le ejercería presión política. Sin embargo, esa es la descripción normal del funcionamiento de los organismos gubernamentales. Con ello no se demostraba que la CDC hubiera de alguna manera perdido su carácter gubernamental al participar en la administración del plan de clases especiales de leche. Nueva Zelandia observó que el Canadá minimizaba el papel de la CDC argumentando que no ejercía las funciones estatutarias que de hecho se le habían conferido. Sin embargo, en opinión de Nueva Zelandia, las funciones efectivas que desempeñaba la CDC eran más que suficientes para demostrar la necesaria participación estatal en la administración y el funcionamiento del plan de clases especiales de leche.

4.26 Nueva Zelandia observó que el Canadá también trataba de alegar que Nueva Zelandia se había centrado incorrectamente en la CDC, cuando era el CMSMC el encargado de la adopción de decisiones a propósito de las clases especiales de leche. El CSMMC, sostenía el Canadá, no era un órgano gubernamental (párrafo 4.13). No obstante, el CMSMC había sido creado en el marco del Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP)[61] y el Canadá calificaba al NMMP de "acuerdo contractual", por lo que el NMMP "es un órgano contractual, no una creación del

[60] Artículo 9 1) g) de la Ley de la CDC. (Nueva Zelandia, anexo 13).

[61] Nueva Zelandia, anexo 12.

gobierno".[62] Nueva Zelandia convino en que, el NMMP era, efectivamente, un acuerdo, puesto que se abría con las palabras: "Este plan es un acuerdo federal-provincial [...]". Se había concertado entre la CDC, entidad federal de la Corona, y las provincias. En algunos casos, el acuerdo había sido firmado por el Ministro de Agricultura de la provincia, así como por el representante de la junta provincial de comercialización de la leche; en otros casos, había sido firmado por la junta de comercialización de la leche de la provincia. El NMMP era un acuerdo intergubernamental concertado entre el representante del Gobierno federal, la CDC, y los representantes autorizados de las provincias, que variaban de unas a otros. En consecuencia, el CMSMC era una creación del acuerdo intergubernamental. Así pues, calificarlo de "órgano contractual y no una creación del Estado" llamaba a engaño. En el preámbulo del plan se reconocía que "es necesaria la participación de las autoridades federales y provinciales para garantizar la adopción y la aplicación del plan".[63]

4.27 Nueva Zelandia señaló que, si bien el Canadá no negaba que la CDC fuese un organismo de la Corona y representante del Gobierno del Canadá, alegaba que su papel en el CMSMC, que presidía, no era estatal. El Canadá dijo que el papel de la CDC era el de "facilitador y asesor técnico", y que la CDC "aplica las políticas y programas acordados en el CMSMC; no los dicta ni los dirige". Esa opinión no tenía en cuenta las facultades decisorias en última instancia de la CDC, cuya influencia mediante actividades de investigación y prestación de asesoramiento técnico, así como la autoridad que le otorgaba el hecho de representar al Gobierno del Canadá, no podía ocultarse centrando la atención en un proceso colegiado de adopción de decisiones en las reuniones del CMSMC. La CDC no necesitaba "dictar" o "dirigir" las políticas del CMSMC. El hecho de que, en fin de cuentas, pudiera hacerlo, atribuía a la CDC *el* papel de protagonista en el CMSMC. Nueva Zelandia señaló que en el asunto *Bari* el Tribunal Supremo de British Columbia había determinado que las juntas provinciales y el CMSMC disponían de facultades administrativas válidas -derivadas de la Ley de la CDC- "para realizar [...] la comercialización eficiente de la leche y de los productos lácteos".[64]

4.28 Nueva Zelandia señaló que el Canadá negaba que la CDC tuviera poder de veto en el CMSMC alegando que el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales había "prácticamente reemplazado" a las disposiciones del NMMP que conferían esa facultad a la CDC (párrafo 4.14). Era notable que el Canadá matizase cuidadosamente esta declaración acerca de la superfluidad del NMMP. Era particularmente importante hacerlo porque lo que el Canadá trataba de convertir en apoyo de su posición simplemente no demostraba su argumento. El "poder de veto", dijo el Canadá, había sido sustituido por una norma de unanimidad. Pero eso ratificaba el argumento de Nueva Zelandia, en lugar de contradecirlo. En virtud de una norma de unanimidad, la CDC tenía "un poder de veto de hecho". El Presidente de la CDC, Sr. Guy Jacob, al describir el cometido de la CDC dentro del CMSMC ante el comité Permanente de la Cámara de los Comunes de Agricultura y del Sector Agroalimentario, en marzo de 1998[65], dijo:

> "Ocasionalmente, los Comisionados [de la CDC] pueden adoptar decisiones sobre cuestiones planteadas cuando no existe unanimidad entre los miembros del Comité [el CMSMC]."

---

[62] Nueva Zelandia se remitió a la página 21 del texto que acompañaba la presentación audiovisual del Canadá en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial.

[63] Nueva Zelandia se remitió al cuarto párrafo del preámbulo del NMMP.

[64] Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia y la CDC vs. Aquilini y otros (Vancouver Registry, Nº A950636), párrafo 31.

[65] Sr. Guy Jacob, Presidente, CDC, página 2, Estados Unidos, Prueba documental 45.

4.29 Nueva Zelandia señaló que la CDC, en su Informe Anual de 1996/97, declaraba que "es en gran medida responsable de la administración del Plan Nacional de Comercialización de la Leche, [y] del acuerdo federal/provincial que rige la producción y gestión de la leche industrial en el Canadá [...]".[66] La realidad era que el plan de clases especiales de leche funcionaba mediante la participación combinada de la CDC, organismo del Gobierno federal, y las juntas provinciales de comercialización de la leche. Nueva Zelandia resaltó que esas instituciones, actuando a título individual, o colectivamente en el seno del CSMMC, ejercían funciones gubernamentales que eran esenciales para el funcionamiento del plan de clases especiales de leche. Establecían y administraban el régimen de contingentes en que se basaba el plan de clases especiales de leche. Fijaban los precios y determinaban si la leche había de venderse en el mercado interno o en los mercados de exportación. Prohibían la entrada de nuevos productores, excepto de conformidad con el régimen de contingentes. Ejercían autoridad sobre los titulares de cupos y sobre los que estaban fuera del sistema. La CDC, por su parte, en calidad de organismo del Gobierno federal, tenía facultades específicas en el marco del CMSMC cuando no se alcanzaba la unanimidad. También expedía permisos a los exportadores, único medio por el que se podía obtener acceso a la adquisición de leche a precio inferior.

4.30 Nueva Zelandia destacó que, independientemente de la *composición* de las juntas provinciales de comercialización de la leche, esas juntas ejercían funciones gubernamentales; funciones que constituían expresamente parte del mandato otorgado por el gobierno en los estatutos o reglamentos constitutivos de las juntas, o funciones que habían sido delegadas en ellas por el organismo del Gobierno federal, la CDC. La CDC, por una parte, funcionaba independientemente como agente gubernamental en el marco del plan de clases especiales de leche, y, por otra, era la fuente de la autoridad gubernamental ejercida por los organismos provinciales de comercialización de la leche.

4.31 Los **Estados Unidos** resaltaron que el plan de clases especiales de leche no podía existir sin que la CDC supervisara su funcionamiento. Como señaló Nueva Zelandia (párrafo 4.23), de no haber sido así, habría sido necesario modificar la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá para otorgar facultades adicionales específicas a la CDC para supervisar el establecimiento de las clases especiales, habilitarla para mancomunar los ingresos por concepto de las clases especiales y para determinar el precio que habría de pagarse.

4.32 En lo tocante a la participación de los productores en el establecimiento de los precios de la leche, los Estados Unidos sostuvieron que, por más que el Canadá alegase que el MOU sobre el Fondo Común de Clases Especiales encomendaba a la CDC la facultad de negociar precios con los elaboradores en calidad de *agente* de los productores de leche, el Canadá no había podido indicar el texto específico en que se establecía esa relación entre agente y mandante. El Canadá no señaló ninguna disposición que demostrara que la CDC negociaba precios como agente de los productores. De hecho, en el artículo 4 de la Ley se estableció inequívocamente que la CDC era el agente de la Corona a todos los efectos de la Ley. Efectivamente, los hechos indicaban, por el contrario, que la CDC estaba negociando primordialmente un precio para los insumos de los exportadores, que permitiera a éstos ser competitivos en los mercados mundiales de productos lácteos elaborados. Además, el lenguaje del MOU contradecía específicamente la afirmación del Canadá de que los productores negociaban el margen garantizado de los elaboradores sobre la base de las exportaciones de estos últimos. En el párrafo C 1) vii) del anexo B del MOU se disponía que ese era el cometido de la CDC y no el de los productores de leche.[67]

[66] 1996/97 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, página 5 (Nueva Zelandia, anexo 7).

[67] Los Estados Unidos señalaron que en el Anexo B del Acuerdo General se abordaba la cuestión de la eliminación de excedentes y se confirmaba el cometido de la CDC en la eliminación del excedente. No se hacía mención alguna en el anexo de una función decisoria de los productores de leche en ninguna de esas decisiones.

4.33 Los Estados Unidos sostuvieron que un examen de los documentos que constituían la base del plan de clases especiales de leche ponía de manifiesto que el argumento canadiense de que los productores poseían el poder decisión en última instancia carecía de fundamento. Los Estados Unidos ya habían expuesto en detalle el alcance de las facultades que el Parlamento canadiense confería a la CDC para aplicar el plan de clases especiales de leche, así como el poder atribuido a la CDC para delegar parte de sus nuevas facultades en los gobiernos provinciales y en las juntas provinciales de comercialización de la leche, facultades que se habían otorgado principalmente mediante una modificación de la Ley de la CDC y de las reglamentaciones relativas a la comercialización de los productos lácteos (párrafos 4.10 y siguiente).[68] El Memorándum de Entendimiento por el que se establecieron las clases especiales había sido un acuerdo entre las provincias y la CDC, entidad canadiense de la Corona. En el párrafo 11 a) del capítulo I del MOU se estipulaba que "[si] una provincia desea ser parte en el presente acuerdo, su *representante del Gobierno* provincial notificará esa intención a la CDC" (cursiva añadida). En el MOU no se decía que las provincias se adherirían al Acuerdo cuando así lo decidieran los productores de leche o las juntas provinciales de comercialización de la leche. Lo que se decía claramente en el MOU era que las provincias se adherían al Acuerdo en virtud de la decisión de su representante del gobierno provincial. Si bien las juntas de comercialización de la leche también eran signatarias del Acuerdo, la cláusula dispositiva para cada provincia era que su representante gubernamental indicase la intención de adherirse. Los Estados Unidos no discutían el hecho de que la mayoría de los gobiernos provinciales trataban con los representantes de su rama de producción para determinar si la rama de producción apoyaba el Acuerdo sobre las Clases Especiales. Pese a ello, las consultas entre gobierno y rama de producción y la receptividad de un gobierno a las opiniones de los ciudadanos no alteraba el hecho jurídico fundamental de que el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales se había concertado, primordial y fundamentalmente, entre los gobiernos provinciales y la CDC.

4.34 Los términos del Plan Nacional de Comercialización de la Leche, que durante mucho tiempo había constituido el elemento fundamental de la regulación de la oferta lechera en el Canadá, eran en efecto análogos a los del MOU de las Clases Especiales. En el párrafo introductorio del NMMP se decía: "[este] plan es un acuerdo federal-provincial relativo al establecimiento de un Plan Nacional de Comercialización de la Leche [...]". De hecho, en el preámbulo, se decía que la participación de las autoridades federales y provinciales era necesaria para garantizar la adopción y aplicación del plan. En contraste, los términos del plan establecían claramente que la participación de las juntas de comercialización de la leche no era indispensable para el funcionamiento del plan ni del CMSMC. En el párrafo H 3) del plan se decía:

> "En el caso de que entre los signatarios de una provincia no haya juntas de productores, los representantes de organizaciones de productores tendrán plena participación en las deliberaciones del Comité, *con la salvedad de que no tendrán derecho de voto*." (cursiva añadida)

4.35 Además, los Estados Unidos señalaron que el Gobernador en Consejo había delegado parte de sus facultades en la CDC. Por ejemplo, las reglamentaciones relativas a la comercialización de los productos lácteos disponían que la CDC solo daría curso a la expedición de una licencia federal a la persona a la que se hubiere asignado un cupo del contingente federal. Por otra parte, las reglamentaciones estipulaban que ninguna persona podía dedicarse a la comercialización en el comercio interprovincial o de exportación de un producto lácteo, a menos que el producto lácteo fuese, o estuviera compuesto de leche o crema producida por una persona titular de una licencia federal. Así pues, la CDC podía denegar el derecho a comercializar leche a cualquier persona que no

[68] Estados Unidos, Prueba documental 37.

fuera titular de un cupo del contingente federal. Las reglamentaciones también tenían importancia por cuanto disponían específicamente la delegación de facultades federales en las juntas de comercialización de la leche que operaban en las diversas provincias. En consecuencia, cuando esas juntas de comercialización actuaban en el ámbito de las clases especiales y del mercado interprovincial o de exportación, lo hacían en virtud de facultades que el Gobierno federal había delegado en ellas. Por ende, el origen de la autoridad para regular la comercialización de la leche en el comercio interprovincial y de exportación se encontraba en la legislación federal y el Parlamento canadiense. Las entidades a las que se había confiado la tarea de desempeñar las funciones necesarias para aplicar el régimen establecido por ley eran también los Gobiernos federal y provinciales, o las juntas de comercialización actuando en virtud de las facultades que había delegado en ellas el Gobierno federal, no la rama de producción lechera canadiense. El precio que los elaboradores pagaban por la leche, tanto para el mercado interno como para la exportación, se determinaba mediante el ejercicio de la autoridad gubernamental por conducto de la CDC y de las juntas y organismos provinciales de comercialización. Los Estados Unidos señalaron que el artículo 3 de la Ley C-86, que era el instrumento legislativo por el que se había modificado la Ley de la CDC en 1995[69], otorgaba a la CDC la facultad, previa aprobación del Gobernador en Consejo, de concertar acuerdos con una provincia o una junta de comercialización para fijar precios, mancomunar ingresos y recaudar los precios que hubieren de pagarse.

4.36 Los Estados Unidos señalaron que el Canadá había declarado que, si bien la CDC expedía permisos a los elaboradores para poder comprar leche a precios reducidos, esos "permisos" en realidad no obligaban a que se les facilitara a los elaboradores leche a precio de descuento. El Canadá alegaba que los permisos eran simplemente recomendaciones y que las juntas de comercialización no estaban obligadas a proporcionar leche a los elaboradores de acuerdo con las condiciones del permiso. No obstante, era evidente que los elaboradores no podían obtener leche a precio reducido si no poseían los permisos.[70] En este sentido, el Canadá había restado importancia a dos consideraciones prácticas igualmente importantes, si no más: i) fundamentalmente, los productores no influían en los precios, y ii) los elaboradores no podían tener acceso a la leche de las clases 5 d) y 5 e) a precio reducido sin poseer un permiso. Así pues, el permiso expedido por la CDC era un requisito para que el elaborador recibiese leche de las clases 5 d) y 5 e), y a las juntas no les quedaban muchas alternativas aparte de aceptar el precio que se les ofrecía.

4.37 El **Canadá** sostuvo que la medida en que se conferían a la CDC facultades relativas al plan de clases especiales de leche tenía el propósito de ayudar a la aplicación de las decisiones adoptadas por las juntas de productores y el CMSMC, según se reflejaba en el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales. El Canadá destacó que las modificaciones de la Ley de la CDC tenían por objeto complementar las existentes facultades de las juntas provinciales de productores con la necesaria autoridad habilitadora federal para que las juntas de productores pudieran desempeñar sus tareas eficazmente. La intención del Parlamento no había sido que las modificaciones habilitadoras de la Ley tuvieran la consecuencia de que la CDC obligara a las juntas de productores a cumplir sus funciones de una manera determinada. Por el contrario, en el artículo 9.1 de la Ley modificada se contemplaba la concertación de acuerdos en virtud de los cuales aquellas juntas desempeñaran funciones que, de otra manera, corresponderían a la CDC en lo relativo al comercio interprovincial y de exportación. En el caso concreto de la fijación de precios, los artículos 9 1) g) y 9.1 de la Ley modificada tenían conjuntamente la intención de permitir que las funciones de las juntas de

[69] Estados Unidos, Prueba documental 15.

[70] Los Estados Unidos se remitieron al testimonio del Sr. Guy Jacob, Presidente de la CDC: "En otras palabras, para que un exportador pueda comprar leche a un precio inferior, deberá primeramente obtener un permiso de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá." (Estados Unidos, Prueba documental 45, página 2)

productores en la determinación de los precios para las clases 1 a 4 y 5 a), 5 b) y 5 c) se complementaran con la necesaria autoridad federal, con lo que se colmaría la laguna legal que se había señalado en el asunto *Bari II*. Contrariamente a lo que sugerían los Reclamantes, la CDC no ejercía funciones de determinación de los precios como resultado de la inclusión del artículo 9 1) g) en la Ley. Los precios de las clases 1 a 4 y de las clases 5 a), 5 b) y 5 c) se negociaban y decidían por las juntas provinciales, ya fuera directamente, ya por conducto del CMSMC. Los precios de las clases 5 d) y 5 e) se negociaban contrato por contrato, y las juntas de productores ejercían el control final respecto de la oferta de leche al precio negociado recomendado por la CDC. Los precios de las clases 5 d) y 5 e) no se fijaban mediante el ejercicio de poderes reglamentarios, en aplicación del artículo 9 1) g) o de cualquier otra manera, sino que se establecían sobre una base comercial y de acuerdo con las condiciones del mercado mundial.

4.38 En cuanto a la aseveración de los Estados Unidos de que el Canadá no había señalado un texto específico en el que se estableciera una relación mandante-agente respecto del papel de la CDC como agente de los productores de leche en las negociaciones de precios con los elaboradores (párrafo 4.32), el Canadá señaló a la atención del Grupo Especial el artículo 2 del capítulo II del Addendum del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, en el que se disponía: "[...] que la Comisión de Productos Lácteos del Canadá (CDC) actuará como agente en el desempeño de funciones administrativas en la aplicación del programa" y que asimismo en el artículo 1 del capítulo I del mismo Acuerdo se disponía que el CMSMC "[...] será el órgano supervisor que vigilará la aplicación del Acuerdo [el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales]".

4.39 El Canadá destacó que el cometido de la CDC como asesor técnico y creador de consenso -en lugar de ser el encargado de adoptar decisiones en el CMSMC- era evidente en el establecimiento y asignación del MSQ. En la práctica, el CMSMC pedía a la secretaría del CMSMC que elaborara estimaciones de las necesidades del mercado de leche industrial canadiense (véanse párrafos 2.27 y siguientes). La CDC presentaba las estimaciones elaboradas por la secretaría al CMSMC para su examen con antelación a cada campaña lechera. Seguidamente, el CMSMC debatía activamente las estimaciones técnicas preparadas por la secretaría. De ordinario, las necesidades del mercado inicialmente calculadas por la secretaría del CMSMC se revisaban a la luz de las directrices recibidas del CMSMC. El Canadá subrayó que el CMSMC no estaba en modo alguno obligado a aceptar las cifras sugeridas por la secretaría. Ni tampoco el CMSMC se limitaba a dar el visto bueno a las estimaciones de las necesidades del mercado. Solamente cuando el CMSMC aceptaba las estimaciones de las necesidades del mercado se tomaba una decisión para la asignación del MSQ entre las diversas provincias. El Canadá reiteró que era el CMSMC y no la CDC quien decidía la asignación del MSQ. Esa asignación exigía unanimidad.

4.40 El Canadá señaló que los Reclamantes habían sugerido que, debido a los muchos tipos de autoridad discrecional que se habían conferido a la CDC en virtud de la Ley de la CDC, eso significaba que la CDC realizaba todas las funciones para las que se le había habilitado. Eso era insostenible tanto como principio como en la práctica. Primero, el hecho de que la legislación habilitadora permitiera que una entidad realizara ciertas acciones no significaba forzosamente que tuvieran que realizarse. La entidad podía tener que abstenerse de actuar en virtud de otras obligaciones, o sencillamente podía considerar que ciertas acciones no eran necesarias en una circunstancia particular. Otra posibilidad era que no estuviese en situación política o técnica de emprender la acción para la que estaba autorizada. Lo importante era que la legislación habilitadora no obligaba a ninguna acción en particular. En la práctica, la lista de funciones que la CDC desempeñaba era mucho más limitada que la lista contenida en la Ley de la CDC.[71] Además, el

[71] El Canadá señaló que en el anexo C de su segunda presentación figuraba un examen más completo de las actividades efectivas de la CDC, frente a la lista presentada por los Estados Unidos en su Prueba documental 37.

Canadá sostuvo que la argumentación de los Reclamantes pasaba por alto el principio fundamental de la OMC y del GATT de que las obligaciones solamente se referían a lo que un Miembro realmente hacía, no a lo que pudiera hacer. Por ejemplo, una entidad podía tener todas las facultades necesarias para proporcionar subvenciones en exceso de las obligaciones de un Miembro, pero eso carecía de importancia a menos que de hecho se proporcionaran esas subvenciones.

c) Intervención estatal

4.41 **Nueva Zelandia** alegó que el plan de clases especiales de leche era una respuesta a la consideración de que las subvenciones a la exportación, que habían existido en el plan de gravámenes al productor, ya no serían compatibles con las obligaciones del Canadá en el comercio internacional. El hecho de que el Canadá hubiera decidido abandonar las subvenciones basadas en gravámenes al productor en favor de otro plan demostraba que la reducción y ulterior eliminación de los incentivos que aquellas subvenciones proporcionaban no era una opción que el Canadá tuviera intención de aplicar. El plan de clases especiales de leche no era, como sostenía el Canadá, una respuesta al hecho de que como consecuencia de los nuevos Acuerdos de la OMC el Canadá ya no tenía que limitar la producción de leche. Nueva Zelandia sostuvo que el plan de clases especiales de leche era un sustituto de las antiguas subvenciones basadas en los gravámenes al productor. Además, era un organismo del Gobierno federal, la CDC, el que había iniciado el proceso que había dado como resultado el plan de clases especiales de leche.

4.42 Nueva Zelandia señaló que la cuestión del *grado* de intervención estatal necesario para que las medidas se consideraran medidas gubernamentales se había planteado en varias ocasiones, tanto en el marco del GATT de 1947 como en el marco de la OMC. El Grupo Especial de 1960 del GATT encargado de estudiar la obligación de los Estados de notificar las subvenciones financiadas por un gravamen no gubernamental en virtud del artículo XVI, hizo referencia a sistemas "cuya aplicación dependa de una intervención del Estado en una u otra forma".[72] El Grupo Especial sobre *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográfico de consumo* puso de relieve el hecho de que cuando la acción no obligatoria del estado "genera incentivos o desincentivos, que dependen en gran medida de la intervención del Gobierno, para que los particulares actúen en una forma determinada, puede considerarse que [...] constituye una medida del Gobierno".[73]

4.43 Nueva Zelandia sostuvo que en el presente caso se podía establecer un evidente paralelo con la decisión del Grupo Especial en el caso *CEE - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa*.[74] Al decidir si el régimen de la CEE relativo a la comercialización de las manzanas constituía una medida gubernamental en el sentido del inciso i) del apartado c) del párrafo 2 del artículo XI del GATT, el Grupo Especial observó que:

---

[72] Informe del Grupo Especial sobre el *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI*, adoptado el 24 de mayo de 1960, L/1160, IBDD 9S/202, página 206; informe del Grupo Especial sobre *Japón - Comercio de semiconductores* (en adelante "*Japón - Semiconductores*"), adoptado el 4 de mayo de 1988, L/6309, IBDD 35S/130, páginas 174 a 176.

[73] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo* (en adelante "*Japón - Películas fotográficas*"), adoptado el 22 de abril de 1998, WT/DS44/R, páginas 471 a 473 (párrafo 10.45).

[74] Informe del Grupo Especial sobre *CEE - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa (Reclamación de Chile)* (en adelante *CEE - Manzanas de mesa)*, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/104.

> "[...] el régimen interno de la CE en lo relativo a las manzanas era un régimen híbrido que combinaba elementos de responsabilidad pública y responsabilidad privada. Desde el punto de vista de la legislación, había dos sistemas posibles, la compra directa de manzanas por las autoridades de los Estados miembros y la retirada de la fruta por grupos de productores. En el caso de este segundo sistema, que constituía la opción preferente de la CEE, la intervención operativa de las autoridades públicas era indirecta. No obstante, el régimen en conjunto había sido establecido por reglamentos de la Comunidad en los que se enunciaba su estructura. Su funcionamiento dependía de las decisiones de la Comunidad por las que se fijaban los precios, y de la financiación pública: a las manzanas retiradas se les daba salida de manera prescrita por reglamento. En consecuencia, el Grupo Especial constató que se podía considerar que tanto el sistema de compra como el de retiro establecidos para las manzanas en virtud del Reglamento 1035/72 (modificado) de la CEE constituían medidas gubernamentales a los efectos del párrafo 2 c) i) del artículo XI".[75]

4.44 Por consiguiente, Nueva Zelandia observó que, en una situación semejante de responsabilidad pública y privada combinadas, el Grupo había considerado que el régimen de la CEE era de naturaleza gubernamental, aun cuando la intervención de las autoridades pública fuera indirecta.

4.45 Nueva Zelandia sostuvo que el plan de clases especiales de leche se había iniciado con intervención estatal directa. La CDC, entidad federal de la Corona, había determinado la necesidad de introducir cambios en los programas que ofrecía ya en 1992.[76] Fue un participante en el Comité Consultivo de la rama de producción el que llegó a la conclusión de que los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación "dejaría sin sentido la utilización de gravámenes".[77] Se estableció un grupo de trabajo federal-provincial para examinar la cuestión. La CDC presidió el "Comité de Planificación Estratégica del Sector de los Productos Lácteos", que recomendó un sistema clasificador de precios para la leche, basado en el destino final de los productos y en un fondo común nacional. Un subcomité negociador del CMSMC sometió esas recomendaciones a la consideración de los Ministros de Agricultura federal y provinciales en diciembre de 1994. Esa fue la génesis del plan de clases especiales de leche a iniciativa del gobierno.

4.46 Nueva Zelandia sostuvo que el plan de clases especiales de leche se puso en práctica mediante la intervención del Estado. Quedó consagrado en un acuerdo federal-provincial, el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales. Se modificó la Ley de la CDC para que ésta pudiera administrar el sistema de permisos y las disposiciones de la mancomunación de ingresos por concepto de las clases especiales de leche. De conformidad con el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, la CDC "[actuaría] como agente [del Gobierno federal] en el desempeño de funciones administrativas en la aplicación del programa" (capítulo II).

---

[75] *Ibid.*, página 143 (párrafo 12.9); *Japón - Películas fotográficas*, WT/DS44/R, 31 de marzo de 1998, páginas 471 a 473 (párrafo 10.45).

[76] 1992/93 Annual Report of the Canadian Dairy Commission, página 3. Nueva Zelandia recordó que el proyecto Dunkel constituía la base del Acuerdo sobre la Agricultura.

[77] Informe del Comité Consultivo sobre el futuro de la industria láctea, página 12.

4.47 Nueva Zelandia destacó que el plan exigía la permanente intervención estatal para su funcionamiento y aplicación. A fin de hacerlo eficaz y proporcionar los incentivos apropiados, el plan tenía que ser obligatorio y excluir la posibilidad de nuevos participantes. Así se hacía mediante el ejercicio de facultades estatutarias. Por consiguiente, la intervención estatal era esencial para la existencia del plan. El carácter obligatorio de la mancomunación de ingresos, las funciones administrativas de la CDC y de las juntas u organismos provinciales de comercialización de la leche en el funcionamiento del acceso a las "clases especiales de leche", la fijación de precios y la mancomunación de ingresos eran todas ellas actividades estatales. Es más, en el caso *Canadá - Restricciones aplicadas a las importaciones de helados y yogur*[78], el propio Canadá había alegado que su sistema de regulación de la oferta de productos lácteos constituía medidas gubernamentales en el sentido del inciso i) del apartado c) del párrafo 2 del artículo XI del GATT.

4.48 Nueva Zelandia sostuvo que la importancia fundamental de la intervención estatal en el plan de clases especiales de leche se ponía de manifiesto cuando se preguntaba si el plan podía seguir funcionando si desapareciese la presencia estatal. No habría en ese caso base legislativa para el funcionamiento del plan. No habría NMMP, no habría Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales. Si faltara la autoridad gubernamental, no habría mecanismo alguno para establecer precios ni para obligar al cumplimiento, excepto mediante el acuerdo de los miembros del "club de productores". Nada podría impedir que cualquiera que no perteneciese al "club" comercializara productos lácteos en el mercado interno. No habría organismo gubernamental alguno, no habría la CDC, para presidir el CMSMC y resolver las diferencias cuando no se pudiera llegar a la unanimidad, y no existirían facultades delegadas por el gobierno en las juntas provinciales de comercialización. Más aún, en la medida en que fuera necesario algún organismo para administrar un sistema de permisos para acceder a las "clases especiales de leche", tendría que ser un organismo privado establecido por los miembros productores. Nueva Zelandia alegó que el plan de clases especiales de leche sencillamente no funcionaría si todo quedara en manos de un acuerdo privado entre productores. Efectivamente, todo intento de fijar precios en virtud de un acuerdo privado entre productores plantearía problemas respecto de la observancia de las leyes de competencia. No se planteaba esa situación en el sistema de regulación de la oferta en el Canadá debido precisamente a la intervención estatal en el plan. Por consiguiente, la intervención estatal era indispensable para el funcionamiento de todos los aspectos del plan de clases especiales de leche. El argumento canadiense de que el plan funcionaba mediante la actividad privada de los productores, y una intervención estatal limitada a la función de supervisión, no era creíble.

4.49 Nueva Zelandia recordó que el Canadá no había alegado que se hubiera producido ningún cambio real en el papel del Estado tras la introducción de las clases especiales de leche. En ningún momento había tratado el Canadá de sugerir que el plan de clases especiales de leche anunciaba una modificación del grado de intervención de los Gobiernos federal y provinciales en el sistema de comercialización de los productos lácteos. Por el contrario, la imagen que el Canadá había dado de la actividad estatal en el sistema de regulación de la oferta de productos lácteos era una imagen de continuidad. En opinión del Canadá, había seguido siendo un sistema de comercialización impulsado y dirigido por los productores (párrafo 4.62). Nueva Zelandia alegó que, si fuera así, no habría habido suficiente intervención estatal -según entendía el Canadá- en el antiguo sistema de gravámenes al productor que permitiera considerar que la intervención del Estado constituía una subvención a la exportación. Habría sido sencillamente un sistema en el que los productores, dentro de sus propias organizaciones -los organismos de comercialización de la leche y el CMSMC- decidían imponerse gravámenes a ellos mismos para apoyar las exportaciones, y la participación estatal hubiera sido simplemente la de actuar como agente designado por los productores para ayudar a aplicar el sistema.

[78] Informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Restricciones aplicadas a las importaciones de helados y yogur* (en adelante "*Canadá - Yogur*"), L/6568, IBDD 36S/73, adoptado el 5 de diciembre de 1989, página 79 (párrafo 22).

Aunque esta era la consecuencia de la argumentación del Canadá, incluso el Canadá había admitido que su antiguo sistema de gravámenes al productor habría constituido una subvención en el sentido del apartado c) del artículo 9.1 del Acuerdo sobre la Agricultura.[79] En opinión de Nueva Zelandia, esa admisión dejaba sin base la descripción que hacía el Canadá de la intervención estatal en el plan de clases especiales de leche.

4.50 Nueva Zelandia señaló que el Canadá alegaba que la función del Estado era exclusivamente de supervisión y que los Gobiernos federal y provinciales se limitaban a proporcionar el marco para las actividades de las juntas de comercialización que dirigían los productores; dentro del CMSMC, el papel del Estado era garantizar que el sistema funcionara de conformidad con el interés público (párrafo 4.16). El Canadá trataba de equiparar el papel del Estado en el funcionamiento del plan de clases especiales de leche y, en términos más generales, en la regulación de la oferta de productos lácteos, con su papel en la sociedad en general: el de actuar en defensa del interés público. Lo cierto era, sin embargo, que el papel del Estado en el plan de clases especiales de leche era mucho más intervencionista que el ejercicio de su función general de supervisar la defensa del interés público. Sin la activa participación estatal en la administración y funcionamiento del plan, incluido el ejercicio de su autoridad residual, el plan no podía funcionar. En lugar de describir la naturaleza de la intervención estatal, el Canadá se había ido al otro extremo y trataba de hacer desaparecer por completo la presencia estatal en el plan de clases especiales de leche.

4.51 Nueva Zelandia alegó que en el caso de medidas no vinculantes, el factor determinante para decidir si la conducta podía adscribirse a la intervención del Estado había sido el de constatar si existían suficientes incentivos o desincentivos para que las medidas tuvieran efecto.[80] Más recientemente, un Grupo Especial de la OMC había señalado que "el hecho de que una determinada acción sea realizada por particulares no excluye la posibilidad de que pueda considerarse una medida gubernamental si hay una intervención suficiente del gobierno en ella".[81] El Grupo había señalado seguidamente que era difícil establecer normas definitivas y que se necesitaba un análisis caso por caso.

4.52 Nueva Zelandia sostuvo que, sometido a cualquiera de esas pruebas, el funcionamiento del plan de clases especiales de leche era una actividad gubernamental. El plan emanaba de un acuerdo concertado por organismos de los Gobiernos federal y provinciales creados por ley. Esos organismos administraban un sistema de regulación de la oferta que sólo podía funcionar mediante la interacción del ejercicio de la autoridad federal y provincial. El asunto *Bari* demostró que la autoridad provincial por sí sola no era suficiente para aplicar un régimen de contingentes que afectaba al comercio interprovincial y de exportación. Era necesaria la intervención conjunta del Gobierno federal y de los provinciales para que el sistema pudiera funcionar.

4.53 El plan de clases especiales de leche, como elemento del sistema de regulación de la oferta en el Canadá, era obligatorio: esencialmente, el único medio de que se pudiera vender leche en el mercado de exportación era mediante el plan de clases especiales de leche. Los productores no tenían la opción de vender en el mercado de exportación independientemente de un plan impuesto por el Estado. La subvención que los exportadores percibían en virtud del plan de clases especiales de leche se proporcionaba mediante la actividad cooperativa de la CDC y de los organismos provinciales de comercialización de la leche. Los exportadores tenían que obtener un permiso de la CDC para

[79] Segunda presentación por escrito del Canadá, anexo B, páginas 7 a 9.

[80] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Semiconductores, op. cit.*, página 175.

[81] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas fotográficas, op. cit.*, párrafo 10.56.

obtener leche por conducto del organismo provincial de comercialización de la leche. Así pues, se trataba de un plan impuesto por el Estado, mantenido mediante la actuación de organismos gubernamentales y aplicado en virtud de la autoridad del gobierno.

4.54 Los **Estados Unidos** también convinieron en que los elaboradores de productos lácteos para la exportación no podrían obtener leche a los precios indicados si no existiera la estructura del régimen del sector lácteo establecido por los Gobiernos federal y provinciales del Canadá y que esos gobiernos administraban y aplicaban. La influencia omnipresente del Estado en el plan de clases especiales de leche era evidente al examinar las facultades otorgadas por ley que esas entidades poseían y ejercían (párrafo 4.4 y siguientes). Por más que el Canadá afirmara lo contrario, la intervención y la autoridad estatales no quedaban transformadas en acciones privadas simplemente por el hecho de que partes privadas -en este caso, las organizaciones de productores de leche- podían aprobar en casos concretos las medidas adoptadas por su gobierno. Si eso fuera así, cualquier acción que adoptara un gobierno para beneficiar a un sector de sus ciudadanos se convertiría en acción privada. Por ejemplo, la mayoría de las medidas antidumping serían "acciones privadas" por definición y el Acuerdo Antidumping de la OMC sería nulo.

4.55 Los Estados Unidos alegaron que bastaba con consultar las declaraciones de las propias juntas de comercialización acerca del origen de sus facultades para invalidar la afirmación del Canadá de que las juntas recibían su poder de los productores de leche. Por ejemplo, la Orden Refundida de la Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia, de 1º de agosto de 1997, describía los fines y el fundamento de las facultades de la Junta. El propósito expreso de la Orden hacía múltiples referencias a la autoridad de los Gobiernos federal y provinciales que permitía la actuación de la junta.[82] Por otra parte, un reglamento emitido por la Junta de Comercialización de la Leche de Ontario en junio de 1995 tenía efectos semejantes respecto de las facultades que había delegado en ella el Gobierno federal como autoridad encargada de controlar la comercialización de la leche producida en la provincia de Ontario.[83]

4.56 Los Estados Unidos alegaron que tanto la manera en que se habían creado las clases especiales como las medidas adoptadas por los Gobiernos federal y provinciales a raíz del asunto *Bari II*, también invalidaban los argumentos del Canadá de que el plan de clases especiales de leche constituía un acuerdo entre partes privadas que simplemente se aplicaba en un marco legislativo y

[82] "La Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia (la "Junta") ha aprobado la presente Orden Refundida con el fin de promover, controlar y regular la producción, el transporte, el envasado, el almacenaje y la comercialización de la leche, la leche líquida y los productos lácteos manufacturados en British Columbia bajo la autoridad provincial y con el fin de regular la producción para la comercialización, o la comercialización en el comercio interprovincial de leche, leche líquida y productos lácteos manufacturados, bajo autoridad federal." Los Estados Unidos señalaron que, a continuación, en la sección de la Orden que venía seguidamente, la Junta identificaba los fundamentos concretos de su autoridad, para lo cual citaba la Ley de Comercialización de Productos Naturales (B.C.), el Reglamento de la Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia, la Orden de British Columbia sobre la Leche, emitida en el marco de la Ley de Comercialización de Productos Agropecuarios (legislación federal) y las reglamentaciones relativas a la comercialización de los productos lácteos, hechas en virtud de la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá (también legislación federal). (Estados Unidos, Prueba documental 43)

[83] "El presente reglamento ha sido promulgado por la Junta en virtud de las facultades que la autoridad federal ha delegado en ella para garantizar que toda la leche comercializada está sometida a la autoridad de la Junta de Comercialización de la Leche de Ontario. El presente reglamento establece que los mismos requisitos vigentes sobre licencias de productores, tarifas de licencias, contingentes, mancomunación y transportes que se aplican al comercio local se aplican también a toda la leche que se trate de comercializar en el comercio interprovincial o de exportación." (Estados Unidos, Prueba documental 44)

reglamentario general creado por el Estado.[84] Efectivamente, si el plan de clases especiales de leche era simplemente un acuerdo entre las diversas juntas provinciales de comercialización regidas por los productores, los Estados Unidos se preguntaban lo siguiente: i) por qué era necesaria la intervención estatal; ii) por qué se decía en el Acuerdo General que se aplicaba solamente a las provincias cuyos gobiernos provinciales lo hubieran aprobado[85]; iii) por qué había sido necesario que el Parlamento canadiense modificara la Ley de la CDC para otorgar a ésta facultades específicas para el funcionamiento de las clases especiales; y iv) por qué no podían conferir simplemente esas facultades específicas las juntas de comercialización de la leche en su calidad de representantes de los productores. A juicio de los Estados Unidos, el Canadá no había dado respuesta a ninguna de esas preguntas. Su única respuesta era que las juntas provinciales de comercialización (que desempeñaban la mayor parte, si no todas, sus funciones en virtud de facultades que habían delegado en ellas los Gobiernos federal y provinciales) no podían mantenerse en su puesto si no satisfacían los deseos de la comunidad de productores (párrafo 4.19). Los Estados Unidos sostuvieron que, si esa era la prueba para determinar si una acción era gubernamental o no, ninguna acción de un gobierno elegido por votación popular no podría considerarse medida gubernamental. Además, cada vez que un organismo gubernamental o una cámara legislativa adoptara medidas que beneficiaran a un sector de personas, esas medidas no podrían considerarse gubernamentales.

4.57 Los Estados Unidos señalaron que se había creado un cuerpo de jurisprudencia en el GATT y en la OMC que era pertinente a las cuestiones que el Grupo Especial tenía ante sí. Varios grupos especiales del GATT y de la OMC habían examinado, principalmente en el contexto del artículo XI del GATT, si las medidas de un gobierno que no impusieran prescripciones específicas a partes privadas eran, sin embargo, medidas gubernamentales. Aunque ese análisis había tenido que realizarse forzosamente caso por caso, la conclusión invariablemente alcanzada por cada uno de los grupos había sido que no era necesario que la medida fuera impuesta por el gobierno para que constituyera una medida gubernamental. La cuestión se abordó por vez primera en *Japón - Restricciones aplicadas a la importación de ciertos productos agropecuarios* (en adelante "*Japón - Ciertos productos agropecuarios*").[86] En aquella ocasión, el Grupo Especial había debatido la cuestión de si el sistema japonés relativo a las restricciones sobre la producción interna preveía "la ejecución de medidas gubernamentales". El Grupo Especial llegó a la conclusión de que las restricciones emanaban del gobierno y de que la "orientación administrativa" del Gobierno del Japón desempeñaba un papel importante en la ejecución de dichas medidas.[87] El Grupo Especial sobre *Japón - Semiconductores* llevó este principio un poco más adelante.[88] En aquella diferencia, el Grupo constató que "el Gobierno del Japón había creado una estructura administrativa que servía para ejercer la máxima presión posible sobre el sector privado a fin de que éste dejara de exportar a precios inferiores a los costos de las correspondientes empresas".[89] El Grupo Especial llegó a la conclusión de que, pese a la ausencia de obligaciones formales jurídicamente vinculantes, el complejo de

[84] Los Estados Unidos señalaron que la respuesta del Canadá a la pregunta 7 del Grupo Especial también confirmaba la necesidad de la delegación adicional de facultades federales para que las juntas de comercialización pudieran actuar.

[85] Párrafo 11 del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales. (Estados Unidos, Prueba documental 5)

[86] Informe adoptado el 22 de marzo de 1988, L/6253, IBDD 35/185.

[87] *Ibid.*, párrafo 5.4.1.4.

[88] Informe sobre *Japón - Semiconductores, op. cit.*

[89] *Ibid.*, párrafo 117.

medidas que el Japón había adoptado se aplicaba de manera tal que las medidas equivalían a prescripciones obligatorias.[90]

4.58 Los Estados Unidos sostuvieron también que el análisis realizado por el Grupo Especial que examinó el caso *Japón - Películas fotográficas*[91] demostraba exactamente cómo encajaban en el cuerpo de la jurisprudencia de la OMC los planes como el de las clases especiales de leche. El Grupo Especial sobre *Películas fotográficas* abordó las cuestiones conexas de determinar si ciertas acciones gubernamentales eran "medidas" a los fines del recurso de anulación o menoscabo previsto en el apartado b) del párrafo 1 del artículo XXIII del GATT y si eran "leyes, reglamentos y prescripciones" a los fines del artículo III del GATT. Las medidas de naturaleza híbrida en el comercio agropecuario habían sido tema de las constataciones de grupos del GATT. Según observó el Grupo Especial sobre *Películas fotográficas*, "un Grupo Especial de 1989 sobre *CEE - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa* observó que 'el régimen interno de la CEE en lo relativo a las manzanas era un régimen híbrido que combinaba elementos de responsabilidad pública y responsabilidad privada. Desde el punto de vista de la legislación, había dos sistemas posibles, la compra directa de manzanas por las autoridades de los Estados miembros y la retirada de la fruta por los productores'. El Grupo Especial constató que se podía considerar que tanto el sistema de compra como el de retiro establecido para las manzanas en virtud del Reglamento de la CEE constituían medidas gubernamentales a los efectos del párrafo 2 c) i) del artículo XI".[92] La norma formulada por el Grupo sobre *Películas fotográficas* fue la de que:

> "[...] el hecho de que una determinada acción sea realizada por particulares no excluye la posibilidad de que pueda considerarse una medida gubernamental si hay una intervención suficiente del gobierno en ella. No obstante, es difícil establecer reglas claras al respecto, por lo que esa posibilidad habrá de ser examinada caso por caso".[93]

4.59 Los Estados Unidos señalaron que el Grupo Especial sobre *Películas fotográficas* también examinó las normas de autorregulación del Consejo de Promoción Leal del Comercio de 1984. Si bien el Japón alegaba que ese Consejo era una entidad meramente privada, el Grupo Especial había observado los amplios vínculos existentes entre el Consejo y el Gobierno japonés -"dependencia del Consejo de Promoción del Comercio Leal en conjunción con el JFTC para el establecimiento de esas normas"- y constató que las normas eran imputables al Gobierno del Japón.[94] El Grupo sobre *Películas fotográficas* examinó un Código de Competencia Leal de los minoristas y su órgano de aplicación, el Consejo de los Minoristas para el Comercio Leal. El Japón alegó que ese Código era simplemente una reglamentación adoptada por entidades comerciales y que el Consejo era un órgano voluntario encargado de aplicar esa autorregulación. El Grupo Especial rechazó la opinión japonesa:

> "[...] En un contexto en el que la JFTC ha autorizado el Código de Competencia Leal y el Consejo de los Minoristas, y el párrafo 5) del artículo 10 parece otorgar a los actos del Consejo de Minoristas y de sus miembros realizados de conformidad con el Código una exención gubernamental de la aplicación de determinadas disposiciones de la

[90] *Ibid.*

[91] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas fotográficas*, *op. cit.*

[92] Informe del Grupo Especial sobre *CEE - Manzanas de postre*, *op. cit.*, página 143.

[93] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas fotográficas*, *op. cit.*, párrafo 10.56.

[94] *Ibid.*, párrafo 10.314.

> Ley Antimonopolio, resulta difícil llegar a la conclusión de que las investigaciones, los actos de ejecución y los actos de cooperación con el gobierno del Consejo de los Minoristas de conformidad con el Código son únicamente actividades privadas de una asociación comercial del sector privado. [...] observamos que una constatación en sentido opuesto generaría el riesgo de que pudieran eludirse las obligaciones en el marco de la OMC mediante la delegación por un Miembro de facultades cuasigubernamentales a entidades privadas. Las disposiciones del GATT prevén expresamente esa posibilidad en el caso de las obligaciones relativas al comercio de Estado. A este respecto, una nota interpretativa a los artículos XI, XII, XIII, XIV y XVIII dice lo siguiente: "En los artículos XI, XII, XIII, XIV y XVIII las expresiones 'restricciones a la importación' o 'restricciones a la exportación' se refieren igualmente a las aplicadas por medio de transacciones procedentes del comercio de Estado". La existencia de esta nota demuestra que los redactores del Acuerdo General fueron conscientes de la necesidad de abordar expresamente un aspecto del problema de la delegación de facultades por el gobierno. A nuestro juicio, la nota avala nuestra conclusión de que el término "medida" debe interpretarse, a los efectos del párrafo 1 b) del artículo XXIII, de forma que las ventajas resultantes no puedan ser anuladas o menoscabadas por actos de entidades con facultades cuasigubernamentales."[95]

4.60 Los Estados Unidos afirmaron que en el contexto del plan de clases especiales de leche del Canadá existían los mismos peligros que había encontrado el Grupo Especial sobre *Películas fotográficas*. El Canadá prestaba excesiva importancia a la participación de los productores de leche privados en el funcionamiento de las juntas de comercialización y minimizaba el hecho más importante de la dependencia de las juntas respecto de las facultades que en ellas habían delegado los Gobiernos federal y provinciales del Canadá. Los Estados Unidos alegaron que si el presente Grupo Especial constataba que el plan de clases especiales de leche no entraba en el ámbito de los Acuerdos de la OMC simplemente porque incorporaba a ciertos elementos privados en un plan que fundamentalmente era estatal, otros países, con los Estados Unidos a la cabeza, se verían empujados a reorganizar en consecuencia sus asuntos. La realidad económica del comercio de productos lácteos ejercería una apabullante presión para imitar el régimen del Canadá si se llegaba a la conclusión de que era compatible con la OMC, resultado que a juicio de los Estados Unidos estaría totalmente injustificado.

4.61 Los Estados Unidos destacaron que los precios de las clases especiales para la exportación de leche eran establecidos por la CDC o por las juntas provinciales de comercialización. Se hacía fundamentalmente mediante la negociación por la CDC de un margen garantizado para los elaboradores, que luego se restaba junto con otros costos a fin de proporcionar un beneficio neto a los productores de leche. En los casos de exportaciones por la CDC, ahí se terminaba la cuestión. Cuando la CDC llegaba a un acuerdo con un elaborador sobre un precio que habría que pagar a los productores, el Canadá insistía en que las juntas de comercialización podían entonces determinar si aceptar el precio obtenido. Sin embargo, el Canadá admitía que las juntas rara vez dejaban de aceptar el precio. Pero, cosa más importante, cuando las juntas aceptaban el precio lo que hacían era ejercer las facultades estatales que se habían delegado en ellas. Por consiguiente, sus actos no eran menos gubernamentales que los de la CDC. No era exagerado decir que las juntas eran esencialmente

[95] *Ibid.*, párrafo 10328.

extensiones del poder ejecutivo del Gobierno del Canadá para la mayoría de los fines relativos a la reglamentación de la comercialización de la leche y en particular de las clases especiales de leche.[96]

4.62 El **Canadá** argumentó que efectivamente los gobiernos desempeñaban un cometido, en el sentido de que habían adoptado las medidas necesarias para habilitar a los productores y a las organizaciones de éstos con facultades que permitieran el cumplimiento de los objetivos del sistema relativos a la regulación de la oferta, y al mismo tiempo mantener una función supervisora para asegurarse de que esas facultades no se utilizaban indebidamente y que se protegía el interés público. A reserva de esta función supervisora, los gobiernos del Canadá habían conferido facultades discrecionales a la rama de producción láctea para que pudiera regir sus propios asuntos. Esta función estaba en los antípodas de la caprichosa imagen de control y dirección estatales coercitivas que sugerían los Reclamantes.

4.63 El Canadá refutó el argumento de los Estados Unidos de que las juntas de productores eran esencialmente extensiones del poder ejecutivo de su gobierno (párrafo 4.61). La rama ejecutiva estatal del Canadá estaba constituida por funcionarios y departamentos dirigidos por ministros de la Corona y el principal órgano ejecutivo, el Gabinete, presidido por el Primer Ministro. De ningún modo se podían equiparar las juntas provinciales de comercialización, dirigidas y controladas por los productores, al poder ejecutivo de un gobierno simplemente porque desempeñaban ciertas funciones en cumplimiento de la legislación habilitadora y porque estaban sujetas a supervisión gubernamental. El Canadá rechazó por carecer igualmente de base la calificación de "organismos gubernamentales" que Nueva Zelandia aplicaba a las juntas de productores. El marchamo de "organismo" gubernamental (que en lenguaje jurídico canadiense y neozelandés se llama "entidad de la Corona") era "un organismo que en todos los aspectos del desempeño de sus funciones está sujeto al control de la Corona".[97] Las juntas de productores del sector lácteo canadiense disponían de un grado de independencia, de responsabilidad privada y de margen de actuación ampliamente mayores que los "organismos gubernamentales". Por consiguiente, lejos de ser organismos gubernamentales, las juntas de productores tenían el carácter de agentes privados que representaban a los productores de leche. Las juntas eran agentes colectivos que representaban a los productores como grupo. Los productores podían revocar la condición de agente en cualquier momento. No obstante, según era característico del papel de agente colectivo que desempeñaban los sindicatos, las decisiones de revocación se tomaban de manera colectiva, no individual. El Canadá alegó que las actividades que realizaban las juntas dirigidas por los productores (los organismos privados en cuestión) eran necesarias para la debida gestión de sus asuntos. Las facultades que en ellas habían delegado los gobiernos distaban mucho de ajustarse a la característica de ser "gubernamentales".[98]

---

[96] Los Estados Unidos se remitieron a las respuestas del Canadá a las preguntas 9 a), 8 a) y 7 c) del Grupo Especial.

[97] El Canadá observó que uno de los casos señeros a este respecto en el Canadá fue la decisión del Tribunal Supremo del Canadá en el caso *Westeel-Rosco Limited v. Board of Governors of South Saskatchewan Hospital Centre*, [1977] "2 S.C.R. 238, en la que, a su vez, se hacía referencia a una decisión del Consejo Privado, *Metropolitan Meat Industry Board v. Sheedy*, [1927], A.C. 899, en la que se dictaminó que una junta agrícola que contase con miembros nombrados por el gobierno y estuviera sujeta a veto gubernamental no era, pese a todo ello, una entidad de la Corona.

[98] El Canadá señaló que, con excepción de la junta de productores de la provincia de British Columbia, a la que se había conferido capacidad de persona natural, las otras juntas provinciales de productores tenían la condición de corporaciones privadas (es decir, no gubernamentales). La *Fédération des producteurs de lait du Québec* era un sindicato profesional constituido en el marco de la Ley de Sindicatos Profesionales (L.R.Q. vs. S-40), reconocida por la Ley de Productores Agropecuarios (L.R.Q. vs. P-28) y reunía a 14 sindicatos regionales de productores de leche. Tenía el mandato de los productores de actuar como junta de

4.64 El Canadá refutó además la alegación de los Estados Unidos de que el reciente informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas fotográficas* aportara apoyo a la afirmación de que las medidas canadienses sobre exportación de productos lácteos que se estaban examinando tuvieran que tratarse como medidas de naturaleza gubernamental (párrafo 4.58). El Canadá alegó que el informe del Grupo Especial no proporcionaba una norma para determinar si una medida es o no de carácter gubernamental:

> "Esos asuntos sustanciados anteriormente en el GATT demuestran que el hecho de que una determinada acción sea realizada por particulares no excluye la posibilidad de que pueda considerarse una medida gubernamental si hay una intervención suficiente del gobierno en ella. *No obstante, es difícil establecer reglas claras al respecto, por lo que esa posibilidad habrá de ser examinada caso por caso*."[99] (cursiva añadida)

4.65 El Canadá sostuvo que si algo se desprendía de un examen de los casos del GATT era justamente la conclusión contraria a la que los Estados Unidos proponían. El asunto *Japón - Semiconductores*[100] entrañaba una situación en la que el Gobierno del Japón había iniciado una política por su propia voluntad y luego había tratado de imponerla a la rama de producción. Dicho con palabras del Grupo sobre *Japón - Películas fotográficas*, esa política "servía para ejercer la máxima presión posible sobre el sector privado".[101] Así pues, se trataba en este caso de una imposición del gobierno a través del sector privado. Eso contrastaba con el caso que se estaba examinando, en el que los gobiernos no trataban de imponer política alguna. En particular, no existía política impuesta por el gobierno en los métodos o niveles de exportación. Eso se dejaba al arbitrio de los productores y de las juntas de productores. La intervención del gobierno se había limitado a supervisar. Los Reclamantes habían hecho referencia al asunto *CEE - Manzanas de mesa* (párrafos 4.43 y 4.58) dando a entender que los hechos de aquel caso eran pertinentes a la cuestión que se examinaba. Al igual que en el asunto *Japón - Semiconductores*, el Canadá señaló el hecho de que las medidas de que se trataba en *CEE - Manzanas de mesa* representaban una imposición del gobierno en un sector mixto público/privado. En particular, el Grupo Especial en el caso *CEE - Manzanas de mesa* observó:

> "El régimen en conjunto había sido establecido por reglamentos de la Comunidad en los que se enunciaba su estructura. Su funcionamiento dependía de las decisiones de la Comunidad por las que se fijaban los precios, y de la financiación pública; a las manzanas retiradas se les daba salida de manera prescrita por reglamento."[102]

4.66 El Canadá alegó que era evidente la diferencia entre la situación de *CEE - Manzanas de mesa*, con medidas directas del gobierno para aplicar la política, y el presente caso en el que el gobierno proporcionaba facultades habilitadoras discrecionales sin una dirección normativa. En resumen, el tema común a todos aquellos casos era que el Estado intervenía desde la cumbre con una función de

---

comercialización y de administrar el plan colectivo de comercialización establecido a raíz de una decisión de sus miembros.

[99] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas fotográficas, op. cit.*, párrafo 10.56.

[100] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Semiconductores, op. cit.*

[101] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas fotográficas, op. cit.*, párrafo 10.54.

[102] Informe del Grupo Especial sobre *CEE - Manzanas de mesa, op. cit.*, página 143 , párrafo 12.9.

dirección política y de iniciador. Los Reclamantes no lograron aportar prueba alguna de que los gobiernos del Canadá establecieran o dictaran políticas para el funcionamiento del sector lácteo canadiense y, en particular, las prácticas relativas a la exportación de las clases especiales que se estaban examinando. En consecuencia, lo que se apuntaba era que, utilizando el enfoque de caso por caso, el caso actual quedaba al margen del tipo de situación que podía considerarse gubernamental.

4.67 El Canadá refutó además la importancia que Nueva Zelandia y los Estados Unidos atribuían al asunto *Bari*. Los casos *Bari* implicaban a un grupo de productores sin licencia de British Columbia y un elaborador que elaboraba productos lácteos para aquellos productores con miras a comercializarlos en el mercado interprovincial. El litigio se planteó antes de que se adoptara el plan de clases especiales de leche y, lo cual es más importante, no tenía nada que ver con el comercio de exportación de leche y productos lácteos. En respuesta a lagunas constitucionales en el régimen de comercialización interna de la leche, individualizadas en una temprana etapa del litigio, se establecieron reglamentaciones en 1994 en cumplimiento de la Ley de la CDC. El asunto *Bari III* mencionado por Nueva Zelandia se refería a la validez y aplicabilidad de las reglamentaciones en un contexto puramente interno. El litigio *Bari* tenía escasa significación para la exportación de productos elaborados con leche vendida en el marco de las clases especiales 5 d) y 5 e).

4.68 El Canadá refutó también la afirmación de los Reclamantes de que los productores de productos lácteos para la exportación no podrían disponer de leche a los precios indicados si no existiera la estructura del régimen establecido para el sector lácteo por los Gobiernos federal y provinciales del Canadá (párrafos 4.48 y 4.54). El Canadá alegó que, en realidad, la leche para la exportación se vendía a los elaboradores a precios negociados en transacciones directamente regidas por las condiciones del mercado mundial. El Canadá alegó que, incluso en el caso de que la CDC dejara de desempeñar las actividades negociadoras en nombre de los productores que actualmente desempeñaba, las realidades del mercado mundial que regían esos precios de exportación seguirían siendo las mismas. Efectivamente, el Canadá sostuvo que si la CDC abandonara por completo las negociaciones de precios para la exportación y los productores negociaran las ventas a la exportación por conducto de sus juntas de productores, los elaboradores podrían fácilmente lograr un precio ligeramente inferior con nueve juntas de productores que tenían menos experiencia que la CDC en los mercados mundiales. En este contexto, afirmar la existencia de un "beneficio" para los elaboradores canadienses derivado de las funciones negociadoras de la CDC era no sólo ilógico, sino además absurdo.

4.69 El Canadá puso en guardia al Grupo Especial respecto de los argumentos de Nueva Zelandia relativos al informe del Grupo de Trabajo sobre la notificación de subvenciones a la exportación en el marco del artículo XVI del GATT de 1947 (párrafo 4.41). Aquel Grupo de Trabajo había actuado en un contexto en el que no existía consenso entre las Partes Contratantes del GATT respecto de lo que constituía una subvención. El informe se centraba totalmente en decidir qué medidas había que notificar. En consecuencia, el informe promovía los objetivos de política comercial de las Partes Contratantes al exigir notificación de ciertas materias, de manera que las Partes Contratantes pudieran evaluar las resultantes consecuencias para el comercio. Habida cuenta de que actualmente existían obligaciones vinculantes respecto de las subvenciones, el Grupo Especial debía actuar con precaución al utilizar aquel Informe para interpretar la definición de "subvención".

4.70 Los **Estados Unidos** observaron que el Canadá alegaba que el asunto *Bari* no se aplicaba porque supuestamente no abordaba la cuestión de las exportaciones. Esa afirmación del Canadá era notable, habida cuenta de que la cuestión principal era la autoridad de las juntas provinciales en el mercado de exportación e interprovincial. Además, el tribunal canadiense abordó específicamente la cuestión de la facultad de imponer un gravamen sobre la producción. Ese gravamen, naturalmente, se utilizó para financiar exportaciones y permitir que las exportaciones de productos lácteos fueran

competitivas en el mercado mundial. A juicio de los Estados Unidos esos aspectos eran pertinentes a las exportaciones, pese a las aseveraciones del Canadá en contrario.

4.71 En lo relativo al Informe del Grupo de 1960, los Estados Unidos señalaron que el argumento del Canadá de que no se debía dar importancia al Informe del Grupo de 1960 respecto de la notificación de subvenciones porque se había emitido en un momento en el que no se había llegado al actual consenso sobre esas subvenciones en el marco de los vigentes Acuerdos, pasaba totalmente por alto el hecho de que la opinión sobre subvenciones financiadas por los productores no se había modificado en más de 30 años desde que se había emitido el Informe. Efectivamente, en aquel Informe se habían incluido por vez primera conceptos pertinentes a la presente diferencia y que ahora se habían incorporado al Acuerdo sobre Subvenciones. Esas consideraciones aconsejaban dar mayor importancia, no restársela, al Informe de 1960.

d) Intervención de los productores

4.72 **Nueva Zelandia** observó que los argumentos del Canadá se centraban casi exclusivamente en el papel de los productores dentro del sistema para desviar la atención del Grupo Especial del hecho de que eran los exportadores, y no los productores, los que recibían subvenciones. Nueva Zelandia reconoció que los productores, individual y colectivamente, estaban *implicados* en el régimen de exportación de los productos lácteos del Canadá. El hecho de que un organismo estuviera formado por productores no alteraba el carácter que se le había conferido mediante una ley (párrafo 4.21). La facultad de "regular la comercialización de la leche en el mercado interprovincial y de exportación" -facultad que poseía, por ejemplo, la Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia[103]- no dejaba de ser el ejercicio de una función reguladora estatal respecto del comercio de exportación por el hecho de que la Junta estuviera constituida por productores. Nueva Zelandia sostuvo que, en contra de la impresión que el Canadá transmitía en sus argumentos, las juntas provinciales de comercialización de la leche no eran clubes de productores. Desempeñaban funciones reguladoras y su autoridad para regular se derivaba de legislación, no de acuerdos entre productores. Los productores de leche tenían que cumplir las decisiones de las juntas provinciales. No tenían derecho a producir leche y comercializarla excepto de conformidad con los sistemas establecidos mediante la actuación combinada de la CDC y de las juntas y organismos provinciales de comercialización. El acceso al sistema sólo se podía conseguir mediante la adquisición del contingente existente.

4.73 Nueva Zelandia señaló que el Canadá también había tratado de presentar la producción de leche para la exportación como resultado de decisiones individuales de productores que se fiaban de su propio sentido comercial (según argumenta el Canadá en el párrafo 4.109). Sin embargo, el poder de los productores individuales se limitaba en gran medida a decidir su nivel de producción de leche. Los ingresos que recibían por esa leche no dependían de las fuerzas del mercado. Los ingresos de un productor dependían de que la leche producida se clasificara dentro del contingente o en exceso del contingente y de que se exportara o se vendiera en el mercado interno. Y esas decisiones no las tomaba el productor individual. Se adoptaban mediante la interacción de la CDC y las juntas y organismos provinciales de comercialización, bajo los auspicios del CMSMC (argumento desarrollado en los párrafos 4.93 y siguientes).

4.74 Nueva Zelandia sostuvo que la descripción que hacía el Canadá del funcionamiento del plan de clases especiales de leche como algo que "habían desarrollado desde abajo los productores canadienses" y en el que los gobiernos se limitaban a aplicar lo que les indicaban los productores, era una explicación nada plausible de cómo funcionaban los gobiernos. En cualquier caso, no impedía sacar la conclusión de que se trataba de una subvención a la exportación.

[103] Artículo 3 de la Orden sobre la Leche de British Columbia, 1994 (SOR/94-511).

4.75 Los **Estados Unidos** señalaron que el Canadá alegaba que el plan de clases especiales de leche prestaba a la comercialización de la leche en el Canadá una orientación hacia el mercado de la que había carecido bajo el plan de gravámenes al productor que se suprimió en 1995. En particular, el Canadá pretendía que, mientras que el sistema antiguo dependía en gran medida de la regulación de la oferta, el nuevo plan de clases especiales de leche permitía a los *productores* de leche del Canadá establecer precios para los diversos mercados abiertos a sus productos. En el fondo del argumento del Canadá se encontraba su aseveración de que el gravamen aplicable en exceso del contingente que existía antes del sistema de 1995, servía como desincentivo a la producción por encima de los límites del contingente.[104] Los Estados Unidos alegaron que, como los precios de las clases especiales se establecían aproximándolos a los precios del mercado mundial, parecía haber escasa diferencia entre el tratamiento económico de la producción en exceso del contingente en el marco del sistema de gravámenes y la actual clase especial 5 e), que era aplicable a la producción no comprendida en el contingente. La afirmación del Canadá de que el paso al plan de clases especiales de leche marcaba una nueva era en la independencia del productor carecía de fundamento en opinión de los Estados Unidos.

4.76 Los Estados Unidos destacaron que los productores no podían por sí mismos lograr la coordinación nacional de precios y producción que era esencial para el funcionamiento del plan de clases especiales de leche. A su juicio, el Canadá había exagerado la base legal del papel de los productores en el sistema y en particular su papel en la adopción de decisiones. Los Estados Unidos sostuvieron que el Canadá pasaba por alto dos importantes factores. La función que desempeñaban los productores estaba permitida por: i) la delegación de facultades del gobierno en las juntas de comercialización de los productores; y ii) la designación por los gobiernos provinciales de productores como representantes ante el CMSMC. En ambos casos la participación de los productores quedaba al arbitrio de los gobiernos interesados.

4.77 Los Estados Unidos alegaron que la omisión de varios datos críticos distorsionaba la imagen que daba el Canadá del alcance de las facultades legales que ostentaban las juntas provinciales de comercialización en su papel de representantes *designados* de las provincias en el CMSMC. En tanto que el Canadá sostenía que la mayoría de los representantes con derecho a voto que participaban en el Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche procedía de las juntas de comercialización de productores, el Canadá se olvidaba de dar importancia alguna al dato más crítico. El representante con derecho a voto de cada provincia era seleccionado por el gobierno provincial, la comisión del gobierno provincial que supervisaba la rama de producción y la junta provincial de comercialización.[105] Así pues, todo *productor* que fuera representante de una provincia en el CMSMC lo era por decisión de tres entidades, dos de las cuales eran totalmente gubernamentales. En consecuencia, todo productor representante designado para sentarse a la mesa del CMSMC lo hacía al arbitrio de los gobiernos provinciales. Aun en el caso de que no fuera así, el hecho de que los productores participaren en el CMSMC, un comité normativo, tampoco alteraba el hecho de que el propio CMSMC era una creación de un acuerdo concertado entre los Gobiernos federal y provinciales. El Canadá, que sostenía que el CMSMC estaba dirigido por los productores de leche y que era el encargado de adoptar decisiones normativas para el sector lácteo, tampoco consiguió explicar la razón de que el Fiscal General del Canadá, en el caso *Bari*, calificara al CMSMC de "organismo federal, un funcionario federal [...]

[104] Los Estados Unidos se remitieron a la primera presentación del Canadá, párrafo 42.

[105] Segunda presentación por escrito del Canadá, anexo B, nota 4 a pie de página.

> "Al desempeñar sus funciones en virtud de las *Reglamentaciones Federales*, el Comité actúa como organismo federal, un funcionario federal al que interesan exclusivamente las cuestiones relativas al contingente federal.
>
> Este ejercicio de federalismo cooperativo, sugerido en muchas decisiones judiciales como el único medio práctico y eficaz de regular en el Canadá la comercialización de los productos agropecuarios bajo jurisdicción dividida, figura en el fondo del reconocimiento del comité por el Gobernador en Consejo. La composición del Comité incluye, entre otros, a representantes *nombrados* por los signatarios provinciales que son órganos *establecidos en virtud de legislación provincial para ejercer funciones estatutarias* en relación con la comercialización de productos lácteos en el comercio interprovincial."[106] (cursiva añadida)

4.78 Los Estados Unidos alegaron que, si bien el retrato que hacía el Canadá de las juntas provinciales de comercialización admitía que la delegación de facultades federal y provinciales era esencial para su funcionamiento, el Canadá no reconocía las facultades de tomar decisiones obligatorias que tenían las autoridades gubernamentales provinciales respecto de las operaciones de las juntas. A este respecto, era ilustrativa la descripción que hacía la CDC en su página de Internet del funcionamiento de la gestión del sector lácteo en cada una de las provincias.[107] Por lo que se refiere a la provincia de Nueva Escocia, se decía en el sitio de Internet: "La Comisión de Productos Lácteos de Nueva Escocia es un organismo gubernamental que controla la comercialización de la provincia." En Ontario, según el mismo informe, "[la] Comisión de Comercialización de Productos Agropecuarios, rama del Ministerio de Agricultura y alimentación de Ontario, actúa de junta supervisora de la rama de producción". En el caso de Quebec, se decía que: "En todos los casos de diferencias no solucionadas, la *Régie des marchés agricoles et alimentaires*, organización gubernamental, tiene autoridad para intervenir y, actuando como tribunal, adoptará una decisión final y vinculante." El mismo informe explicaba que en New Brunswick, si bien la junta de comercialización de la leche era la principal encargada de la comercialización, la Comisión de Comercialización de Productos Agropecuarios, organismo gubernamental, que administraba la aplicación de la Ley de Comercialización de Productos Agropecuarios, supervisaba las actividades de la junta de comercialización de la leche. Como el Canadá ya había admitido que las juntas de comercialización de la leche de las provincias de Alberta y Saskatchewan estaban gubernamentalmente dirigidas, ya no era necesario examinarlas nuevamente. Así pues, por lo menos en seis de las provincias, que representaban el grueso de la producción láctea, los gobiernos provinciales mantenían el poder de decisión en ultima instancia por lo que se refería al funcionamiento de las juntas de comercialización de la leche. Por más que los productores pudieran elegir a quienes habían de participar en la junta, eran los Gobiernos provinciales y el federal los que determinaban las facultades de cada junta y era el gobierno provincial el que tenía la última palabra en el funcionamiento de las juntas.

[106] Outline of the Argument of the Attorney General of Canada, párrafos 47 y 48 (Estados Unidos, Prueba documental 29).

[107] Estados Unidos, Prueba documental 54. (Esta prueba de los Estados Unidos, además de incluir documentos de la página de Internet de la CDC, incluye un gráfico extraído del informe citado en la Prueba documental 25 de los Estados Unidos.)

4.79 Por consiguiente, sostuvieron los Estados Unidos, independientemente del hecho de que los productores tuvieran un papel en el plan de clases especiales de leche -cosa que los Estados Unidos no negaban-, la autoridad fundamental, las prácticas y las operaciones necesarias para la aplicación del plan de clases especiales de leche eran gubernamentales. El que los gobiernos, en los planos federal y provincial, confiaran ciertas facultades a las juntas de comercialización de la leche, y por ende indirectamente a los productores, no alteraba el hecho de que las facultades que las juntas ejercían tenían origen gubernamental y que las juntas, como instituciones, tenían que rendir cuentas en última instancia a las autoridades gubernamentales supervisoras.

4.80 Los Estados Unidos alegaron que el plan de clases especiales de leche, tal como se esbozaba en sus argumentos y en los de Nueva Zelandia, había sido creado por los Gobiernos federal y provincial y eran estos gobiernos los que lo administraban, mantenían y aplicaban. Una vez en existencia, los productores de leche no tenían opción alguna respecto de su aplicación. Los productores de leche no podían comercializar su leche sin que un gobierno les hubiera asignado un cupo y la CDC les expidiera una licencia. Los productores de leche tampoco tenían intervención alguna en la decisión de que su leche se vendiera en el marco de una determinada clase especial. No podían optar por no participar en el Fondo Común de Clases Especiales.

4.81 En lo relativo al precio, los Estados Unidos destacaron que el productor de leche no intervenía en el precio de la leche no comprendida en el contingente. El Canadá sostenía que toda la producción en exceso del contingente recibía el precio medio de la clase especial 5 e) durante tres meses. El precio de la clase especial 5 e) era aproximadamente el 50 por ciento del precio obtenido por la misma leche en el mercado interno del Canadá. El productor de leche no tenía posibilidad alguna de vender la leche no comprendida en el contingente a los precios del mercado interno. El plan de clases especiales de leche impedía esa opción al productor. Aunque el Canadá afirmaba que la CDC, una entidad de la Corona, sólo negociaba el precio de la clase especial 5 e) para los productores y sus juntas, el Canadá había admitido que rara vez, por no decir nunca, ninguno de ellos rechazaba el precio. Sin embargo, por ejemplo, la Orden Refundida de comercialización de la leche de British Columbia disponía, en el párrafo 31 de su parte VIII, que "[la] Junta determinará el precio mínimo al productor para la producción en exceso del contingente, sobre la base del precio mundial calculado que haya hecho público la Comisión".[108] Valía la pena señalar que en ese reglamento no se decía que la Junta *podía* basar el precio al productor en el precio publicado por la comisión, sino que *deberá* basar el precio en el precio publicado por la CDC. De igual manera, el boletín de los productores de leche de Manitoba publicaba mensualmente el precio de la CDC para las clases especiales no comprendida en el contingente e indicaba que ese era el precio que figuraría en los estados de cuentas mensuales del fondo común[109] de los productores. También en este caso quedaba poco lugar para dudar que, a efectos prácticos, el precio calculado por la CDC era el único precio aplicable a la leche no comprendida en el contingente.[110] En este sentido, los Estados Unidos sostuvieron que habría sido

[108] La "Comisión", según se definía en la Orden, era la Comisión de Productos Lácteos del Canadá. parte I, párrafo 3 de la Orden. (Estados Unidos, Prueba documental 43)

[109] Los Estados Unidos señalaron que mensualmente el boletín de Manitoba, *Milkline*, informaba del siguiente modo acerca de los precios en exceso del contingente: "El precio que se indica seguidamente es el precio para la producción no comprendida en el contingente (precio mundial) efectivo al 1º de septiembre de 1996, calculado por la Comisión de Productos Lácteos del Canadá" (subrayado añadido). El precio mundial se notificará periódicamente en *Milkline* y en el estado de cuentas mensual del fondo común. (Estados Unidos, Prueba documental 47)

[110] Los Estados Unidos señalaron que valía la pena considerar qué alternativa tendría la junta si estimara inaceptable el precio negociado por la CDC. Teniendo en cuenta que la leche era un producto altamente perecedero, la junta no disponía de mucho tiempo para considerar sus opciones. Además, como, según el Canadá, los permisos para la clase 5 e) sólo se expedían cuando la leche era excedentaria respecto de

más exacto decir que la CDC negociaba un precio de la leche para el exportador de productos lácteos, y no para los productores. Así era porque un elaborador de productos lácteos con oportunidad de una venta para la exportación se dirigía a la CDC indicando el precio que podría obtener en el mercado internacional para el producto lácteo de exportación, como mantequilla o queso. La CDC negociaba entonces con el elaborador/exportador un "margen garantizado" que incorporara una cuantía en calidad de beneficio, además de los costos del elaborador.[111] Esa suma se restaba luego del precio de venta del elaborador para la mantequilla, el queso o cualquier otro producto lácteo de exportación en los mercados mundiales. El precio de venta internacional del producto lácteo de exportación, menos el "margen garantizado" del elaborador, era la suma que se pagaba al productor por su leche.

4.82 Así pues, todo el procedimiento de cálculo estaba encaminado a garantizar un precio al elaborador/exportador que permitiera realizar la exportación a precios del mercado mundial. Aunque era de suponer que se tuvieran presentes los intereses de los productores de leche, el objetivo primordial era lograr la exportación de productos lácteos excedentarios. El principal beneficio que los productores obtenían de esas exportaciones era el de que contribuían a administrar la regulación del excedente de productos lácteos y que los productores obtenían ciertas utilidades de esa producción excedentaria. De no existir esas exportaciones, sería necesario destruir el excedente, lo cual tendría evidentes consecuencias políticas.

4.83 En consecuencia, los Estados Unidos sostuvieron que los exportadores canadienses de productos lácteos obtenían leche a precios bajos de las clases especiales 5 d) y 5 e) solamente como resultado del plan de clases especiales de leche, que se había establecido mediante la acción conjunta del Gobierno federal del Canadá y de los gobiernos provinciales. Sin la medida gubernamental que exigía la eliminación de excedentes de producción dentro y fuera del contingente a precios negociados o fijados por la CDC, aquellos productores de lacticinios para la exportación no obtendrían la leche a precio bajo que necesitaban para competir en los mercados internacionales. No era una práctica comercial normal que una entidad gubernamental ajustase el precio de un insumo para adaptarlo a oportunidades de venta concretas.

4.84 El **Canadá** sostuvo que la creación del plan de clases especiales de leche había sido resultado de una iniciativa de los productores y que, en contra de lo que alegaban los Reclamantes, los gobiernos no imponían el plan de clases especiales de leche. Éste se había elaborado desde abajo, por los productores canadienses, mediante sus organizaciones de productores y el CMSMC, que estaba regido por los productores. En virtud de las decisiones que adoptaron en el seno de esos órganos, los productores habían llegado a un acuerdo sobre los principios que habían de constituir los cimientos del sistema. En aquellas resoluciones, los productores pedían a los gobiernos que adoptaran las medidas necesarias para conferir la habilitación que permitiera la creación de un sistema de esa naturaleza.

4.85 El Canadá señaló que, ya en 1993, se habían sometido a examen propuestas para revisar el sistema de regulación de la oferta a fin de incluir nuevas características, tales como posibles sistemas de mancomunación y un programa facultativo de exportación. El propósito de aquellas propuestas había sido el de hacer frente a nuevas condiciones del mercado e introducir mayor flexibilidad y competitividad para poder aprovechar las nuevas oportunidades de exportación que se crearían con la conclusión de la Ronda Uruguay. En Quebec, por ejemplo, ya se tomó una iniciativa en la reunión,

---

las necesidades internas y no podía venderse en el mercado interno a los precios establecidos para ese mercado, ¿qué alternativa le quedaba a la junta, si no era aceptar el precio determinado por la CDC?

[111] Los Estados Unidos señalaron que en el apartado vii) del anexo B del Acuerdo General se disponía que un elaborador recibiría un margen garantizado y que la cuantía del margen se negociaría entre la CDC y el elaborador. (Estados Unidos, Prueba documental 5)

celebrada los días 14 y 15 de abril de 1993, de la asamblea general de la *Fédération des producteurs de lait du Québec*, para abrir el proceso de renegociación de las condiciones del NMMP. La iniciativa se llevó adelante mediante nuevas decisiones de la Asamblea General en 1994 y 1995, en particular respecto de las disposiciones para la constitución de un fondo común regional. Aquellas decisiones modificaron fundamentalmente las bases del plan de comercialización de productos lácteos de Quebec y las condiciones que se aplicaban a las negociaciones sobre comercialización que tenían lugar entre los productores y los elaboradores de Quebec. Paralelamente se desarrollaban acontecimientos semejantes en otras provincias, acontecimientos que a la larga culminaron en las decisiones adoptadas en el CMSMC para proponer la creación del plan de clases especiales de leche. Así pues, afirmó el Canadá, los gobiernos del Canadá no habían impuesto disposición alguna a los productores y elaboradores de productos lácteos. Los gobiernos habían respondido a las iniciativas de la rama de producción proporcionando las facultades discrecionales necesarias para aplicar las propuestas de la rama de producción, a condición de que las propuestas tuvieran en cuenta los intereses públicos. En otro caso, si los elaboradores y productores hubieran rechazado el concepto de un plan nacional de clases especiales de leche, era indudable que nunca se hubiera llegado a aplicar un sistema de esa naturaleza.

4.86 El Canadá alegó que el propósito del sistema canadiense de regulación de la oferta había sido el de proporcionar a la rama de producción láctea del Canadá los medios para que pudieran regir eficazmente sus propios asuntos, a fin de que los productores obtuvieran un beneficio justo al tiempo que se tenían en cuenta los intereses de los elaboradores y del consumidor. El propósito del sistema de regulación de la oferta era adoptar las medidas necesarias para ajustar, en la medida de lo posible, la cantidad de leche que habría de comercializarse para el consumo interno a la demanda interna canadiense. Esto, junto con las medidas en la frontera para controlar las importaciones al mercado interno, permitía el mantenimiento de niveles de precios en el mercado interno superiores a los que se habrían logrado si no existieran aquellas medidas. Con objeto de proporcionar a los productores canadienses de productos lácteos los medios de administrar ese sistema, los gobiernos del Canadá habían creado el marco legislativo y reglamentario que permitiera el funcionamiento de ese régimen autónomo. Los gobiernos provinciales habían promulgado la legislación habilitadora que permitió el establecimiento de juntas de comercialización regidas por los productores.

4.87 De todo ello se desprendía que el sistema de comercialización de productos lácteos en el Canadá se basaba en los propios productores. El Canadá señaló que los Estados Unidos reconocían que las juntas regidas por los productores eran "entidades privadas", "partes privadas" y "organizaciones de productores de leche".[112] En todo el Canadá estaban organizadas partiendo del nivel local, incluidas las cooperativas, y pasando luego a los planos provincial[113] y nacional.[114] Mediante esas organizaciones de productores, éstos mantenían estrecha relación entre sí y disponían de un medio eficaz para la elaboración de políticas y otras iniciativas de comercialización. En el plano provincial, las instituciones clave que controlaban los productores eran las juntas de comercialización de la leche (las "juntas de productores"). Esas juntas se constituían en cada provincia mediante el voto afirmativo de los productores. En la mayor parte de las provincias[115], y

[112] El Canadá se remitió a la segunda presentación por escrito de los Estados Unidos, párrafos 59 y 10.

[113] En el plano provincial, las organizaciones clave eran las juntas dirigidas por los productores, por ejemplo, la *Dairy Farmers of Ontario*, la *Fédération des producteurs de lait du Québec* y la *Manitoba Milk Producers*.

[114] En el plano nacional, la organización de productores era la Asociación de Productores Lecheros del Canadá.

[115] El Canadá señaló que no se incluían Nueva Escocia, Saskatchewan y Alberta. Esas tres provincias representaban menos del 10 por ciento de los productores canadienses de leche.

particularmente en Ontario y Quebec, muchas de las decisiones importantes de la junta se adoptaban mediante votación en las reuniones generales de los productores. Esto demostraba, sin lugar a dudas, que las juntas estaban controladas por los productores y actuaban en nombre de éstos.[116]

4.88 El Canadá alegó que la clave del sistema canadiense del sector lácteo se encontraba en el CMSMC (párrafo 2.27). Los principales actores en el CMSMC eran las diversas juntas provinciales de productores. Cada provincia enviaba una delegación. Esas delegaciones estaban presididas por "representantes designados", los cuales eran altos ejecutivos en sus respectivas juntas de productores[117]. Los funcionarios del gobierno provincial participaban como supervisores, pero sin voto. Eran los representantes de la junta de productores los que tenían derecho a votar y participaban así directamente en las decisiones del CMSMC. Por esa razón, en siete de las nueve provincias, que representaban el 92 por ciento de los productores lecheros del Canadá, el representante designado era un productor lechero elegido a la junta de productores por otros productores lecheros.[118] El Canadá observó que incluso una ojeada somera a las páginas de firmas del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales permitía ver que junto a las firmas de los funcionarios gubernamentales figuraban las de las juntas de productores. Sin embargo, el Canadá no alegaba que *sólo* participaran los productores o la rama de producción. El Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, al igual que el NMMP y el CMSMC, constituía un acuerdo de cooperación en el que participaban todas las partes interesadas, a saber, los productores, por conducto de las juntas de productores, y los representantes gubernamentales en calidad de guardianes del interés público.[119]

4.89 El Canadá sostuvo que incluso un mínimo conocimiento de la vida política canadiense bastaba para confirmar que ninguna institución del Gobierno federal podría jamás intentar imponerse a los representantes provinciales cuando estaban en juego la jurisdicción y los intereses provinciales. Efectivamente, en el presente caso, los principales portavoces provinciales eran representantes de la producción, no del gobierno, lo cual hace todavía menos creíble la imagen de intervención unilateral del gobierno que habían dibujado los Reclamantes. El verdadero carácter del CMSMC, fundado en la cooperación y el consenso, era representativo del carácter de todo el sector lácteo canadiense. Aunque los elaboradores no tenían derecho de voto en la estructura formal del CMSMC, ocupaban un lugar prominente en la mesa del CMSMC. Y eso ocurría porque, como regla general, se trataba por todos los medios de lograr un consenso que pudiera contar con el apoyo de todos los representantes provinciales de los productores, así como los de otros participantes en la rama de producción.

---

[116] El Canadá observó que los propios nombres de las juntas de productores de Ontario y Quebec en particular daban testimonio de cómo veían su propia identidad: en Ontario, "Dairy Farmers of Ontario" y en Quebec, "Fédération des producteurs de lait du Québec".

[117] Excepto en Nueva Escocia, en donde el representante provincial designado era un miembro de la Junta de la Federación de Productores de Leche de Nueva Escocia y Presidente de la Asociación de Productores Lecheros del Canadá.

[118] El Canadá señaló que en el anexo A (de su segunda presentación) figuraba una lista completa y datos biográficos de los representantes provinciales designados ante el CMSMC. El Canadá también se remitió al comentario 2 del anexo 13 relativo a la falsa definición de la representación provincial que figuraba en la Prueba 36 de los Estados Unidos. Los únicos representantes designados que no eran productores lecheros eran los de Alberta y Saskatchewan, provincias que representaban menos del 8 por ciento de los productores lecheros del Canadá.

[119] El Canadá señaló que en la defensa del interés público se incluía velar por que se respetaran los intereses del consumidor y los de los elaboradores.

4.90 El Canadá observó que los Reclamantes, en lugar de fijarse en el CMSMC, preferían destacar la importancia de la CDC, entidad federal de la Corona, dando la impresión de que era ésta la que verdaderamente controlaba el sistema del sector lácteo canadiense. Su enfoque era comprensible, habida cuenta del auténtico carácter del CMSMC, es decir, que el control estaba en manos de los productores en consulta con otras partes interesadas, y los problemas que eso creaba para los argumentos de los Reclamantes. El Canadá alegó que, si bien el NMMP disponía que la CDC podía adoptar decisiones en nombre del CMSMC cuando en éste no se llegaba a un consenso, las disposiciones del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales habían eliminado aquella facultad en todas las cuestiones que entraban en el ámbito del Acuerdo (párrafo 2.33). Como las cuestiones que abarcaba el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales eran muy amplias, era muy poco lo que había quedado sujeto a la facultad decisoria original del NMMP. Esta realidad socavaba fundamentalmente el intento de los Reclamantes de afirmar que era la CDC la que controlaba el sistema del sector lácteo canadiense y no el CMSMC.

4.91 Por otra parte, el Canadá observó que los Reclamantes habían afirmado que, aun en el caso de que el CMSMC fuera el que regía el sistema, se trataba de un órgano formado por funcionarios públicos. El Canadá recordó que en las reuniones del CMSMC, en el caso de siete de las nueve provincias, era el representante de los productores el que marcaba la pauta en los debates entre las delegaciones provinciales. Ese representante de los productores, el "representante designado", era elegido por sus homólogos, los productores lecheros, para ocupar el puesto en la junta de productores correspondiente. En consecuencia, eran los productores los que hablaban con mayor autoridad respecto de los diversos aspectos del sistema del sector lácteo canadiense cuando participaban en las reuniones del CMSMC, lo cual imprimía un importante carácter a la naturaleza de las actuaciones. No obstante, también era cierto que los representantes de los gobiernos provinciales participaban y hablaban en las reuniones del CMSMC cuando se planteaban cuestiones que afectaban a su responsabilidad de guardianes del interés público. Así pues, gracias a su estructura para la adopción de decisiones, basada en el consenso, el CMSMC servía para reunir a los representantes de la rama de producción, que llevaban la voz cantante en cuestiones operacionales, y a los representantes gubernamentales que velaban por que se respetara el interés público.

4.92 El Canadá señaló que en lo tocante a los márgenes de los elaboradores (párrafo 4.81), las transacciones tenían lugar al precio de la leche más elevado que la CDC estimaba que podía lograr, a reserva de la posible disposición del exportador a participar. El Canadá alegó que no había márgenes de beneficios estándar, aunque la CDC utilizaba el beneficio de los productores lecheros que se generaría fabricando mantequilla y leche de clases especiales para exportación como base para negociar el precio de la leche. El margen del elaborador en las ventas de la CDC para la exportación era tema de amplias negociaciones entre productores y elaboradores tras la celebración del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales acerca de cómo se aplicaría el sistema de eliminación del excedente.

e) Leche dentro y fuera del contingente y las opciones del productor

4.93 **Nueva Zelandia** señaló que el Canadá ponía considerable énfasis en la distinción entre la leche comprendida en el contingente y la no comprendida en el contingente y que estaba destinada a la exportación. Nueva Zelandia sostuvo que el objetivo de esa distinción que hacía el Canadá entre la leche comprendida en el contingente y la leche no comprendida en el mismo era distanciar la leche no comprendida en el contingente de organismos gubernamentales como la CDC y los organismos provinciales de comercialización de la leche. Sin embargo, la distinción entre leche comprendida y no comprendida en el contingente era una distracción sin importancia. Era una distinción artificial creada a efectos reguladores por el Canadá que no respondía a la realidad. Era leche tanto lo que había en el depósito como lo que se clasificaba como clase especial 5 d) o 5 e). Lo que había hecho el Canadá mediante el plan de clases especiales de leche era determinar que el ingreso que los

productores percibían por su leche se basara en un precio de una cierta cantidad de leche y en un precio diferente por otra cantidad de leche. El Canadá había decidido que los exportadores tenían que pagar un precio diferente por la leche para fabricar productos destinados a la exportación que por productos destinados al consumo interno; en consecuencia, había proporcionado una subvención a la exportación independientemente de que la leche que se vendía a los elaboradores para la exportación estuviera clasificada como leche comprendida en el contingente o no comprendida en el contingente.

4.94 Nueva Zelandia señaló que la distinción entre leche comprendida en el contingente y leche no comprendida en el contingente no era tan clara como decía el Canadá. La determinación de si un incremento de la oferta de los productores constituía una producción en exceso del contingente no la hacían los productores, sino otras personas. Cada provincia administraba un sistema complejo de acuerdo con sus propias normas. Según había dicho el Presidente de la CDC en abril de 1998, "hay casi tantas maneras de administrar el contingente provincial, la producción en exceso del contingente y los mecanismos de pago como provincias".[120] En su mayoría, las provincias tenían un complejo sistema de créditos y débitos en virtud del cual los productores que un mes no cumplían su cupo podían arrastrar los "créditos de cupo" a futuros meses, o incluso, como en el caso de Manitoba, a años futuros.

4.95 Nueva Zelandia observó que el Canadá sostenía que la producción en exceso del contingente tenía lugar cuando los productores de una provincia superaban sus cupos *y como resultado* la provincia en general superaba la proporción que le correspondía en el MSQ en un determinado mes. Así pues, la determinación de que lo que producía un productor no quedaba comprendido en el contingente podría depender del nivel de producción de toda la provincia. Más aún, era en última instancia el CMSMC el que decidía lo que se vendería como leche comprendida en el contingente y lo que se vendería como leche excedentaria. Por lo tanto, un productor no podía saber si la leche producida en un día, en una semana o en un mes determinados se trataría como leche comprendida en el contingente o fuera de éste, o si se utilizaría para el consumo interno o para la exportación. Un productor podía simplemente decidir aumentar su producción de leche. Las consecuencias de producir más leche pasaban a manos de las juntas de comercialización de la leche y del CMSMC. Así pues, la idea de que los productores sistemáticamente podían decidir sobrepasar el contingente produciendo leche para la exportación tras haber considerado los precios vigentes en el mercado mundial era una exageración.

4.96 Sin embargo, Nueva Zelandia destacó que centrar la atención en si un productor producía leche comprendida en el contingente o fuera de éste pasaba por alto lo que realmente se discutía en el presente caso. La cuestión era determinar si el hecho de proporcionar a los exportadores acceso a leche a precio más bajo para fabricar productos destinados a la exportación -como ocurría con la clase especial 5 e), comprendida y no comprendida en el contingente, y también con la clase 5 d)- constituía una subvención en el sentido del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.97 Nueva Zelandia alegó que el Canadá tergiversaba la realidad al sostener que los productores podían individualmente decidir, atendiendo a las condiciones del mercado, si les convenía producir leche en exceso del contingente. La producción de leche no comprendida en el contingente no siempre era resultado de una decisión deliberada de un productor para producir con destino a la exportación.[121] Tenía sentido que los productores superaran ligeramente sus cupos para ajustarse a las

[120] Discurso del Presidente de la CDC a la Fédération des Producteurs de Lait du Québec. Nueva Zelandia señaló que el texto puede consultarse en el sitio de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá en Internet (http://www.cdc.ca).

[121] Nueva Zelandia señaló que el Canadá había indicado que solamente se consideraba que producían deliberadamente leche con destino al mercado de exportación los productores que sobrepasaban en más del 105 por ciento su cupo. De hecho, el Canadá había reconocido que solamente una tercera parte de los

fluctuaciones de la producción lechera causadas por factores climáticos o biológicos. Esa no era una decisión deliberada de producir para el mercado de exportación, sino que se trataba de una decisión racional para obtener el máximo de ingresos al asegurarse de que podían cumplir su cupo, más lucrativo.

4.98 Los **Estados Unidos** alegaron que la leche era siempre leche y que al venderla no llevaba etiqueta de estar comprendida o no en el contingente, distinción que no era de la incumbencia de los elaboradores o de los exportadores. Lo que interesaba a los exportadores era la posibilidad de acceder al mayor volumen posible a bajo costo, que era precisamente lo que trataban de conseguir las clases especiales 5 d) y 5 e). Al igual que Nueva Zelandia, los Estados Unidos destacaron que había una variedad de factores, en su mayoría ajenos a la voluntad de los productores lecheros canadienses, que determinaban en primer lugar si habría o no superproducción de leche. Muchos factores -el clima, la calidad del pasto y la condición biológica del ganado lechero- podían influir en la cantidad de leche producida en un período determinado. En fin de cuentas, pese a todos los esfuerzos del productor por limitar la producción a la cuantía que le correspondiera en el contingente, lograrlo era más un arte que una ciencia. La producción no se podía regular con precisión. Además, el productor tenía un incentivo para tratar de exceder la totalidad de su cupo. Y la razón consistía en que producir el volumen total de su cupo le ofrecía la mejor oportunidad para recuperar la mayor proporción posible de los costos de producción fijos, ya que la producción comprendida en el contingente tenía derecho a obtener los precios internos, que eran superiores, o, cuando menos, un precio combinado que incluyera principalmente precios internos.

4.99 Los Estados Unidos alegaron que varias autoridades habían dado testimonio de lo difícil que era producir exactamente el volumen previsto en el contingente. El Sr. Rick Phillips, Director de Asuntos Gubernamentales de la Asociación de Productores Lecheros del Canadá, hizo la siguiente declaración acerca de la incertidumbre de la producción no comprendida en el contingente:

> "En 1997, la Asociación de Productores Lecheros de Ontario llevó a cabo una encuesta para determinar el grado del interés de los productores por proporcionar leche con destino al Programa de Exportación Opcional. Ahora bien, como ustedes probablemente diferencian esa oferta lechera, que representa una exposición consciente y voluntaria a los mercados mundiales, de la leche no comprendida en el contingente (y yo no querría que se dijera eso en público), los productores producen o cumplen su cupo, lo cual es básicamente el comportamiento del productor, y el nivel de la leche no comprendida en el contingente, como ha dicho anteriormente el Sr. Core [Presidente de la Asociación de Productores Lecheros de Ontario], depende en cierta manera de las condiciones biológicas existentes en la explotación lechera. De hecho, si uno se encuentra en un lugar en el que el pasto es bueno y las vacas crían debidamente y no hay una serie de enfermedades, todo ello puede combinarse para crear un volumen importante de leche no comprendida en el contingente. Cuando, de hecho, en circunstancias normales, si no se produce la coincidencia de una serie de buenas circunstancias, el nivel

---

productores producían leche en exceso del 105 por ciento de su cupo (nota 37 a pie de página de la primera presentación del Canadá, párrafo 47).

> de producción de leche no comprendida en el contingente sería mucho menor."[122]

4.100 Los Estados Unidos señalaron que las opiniones del Sr. Phillips habían sido confirmadas por el testimonio del Sr. Guy Jacob, Presidente de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, ante el Comité Permanente de Agricultura y del Sector Agroalimentario del Parlamento canadiense:

> "El año pasado, el contingente se recortó en un 3 por ciento. El productor podía optar por reducir su producción en un 3 por ciento. Podía vender una de las vacas de su establo y reducir sus ingresos netos. Tuvo que reducir su producción porque el contingente se había recortado el año pasado en un 3 por ciento. Esa era la opción que se le ofrecía. Podría decidir mantener su producción al nivel del año anterior y en consecuencia producir un 3 por ciento en exceso del contingente. Ahora bien, cabe la posibilidad de que este año los pastos sean un poco mejores y que el clima sea un poco más benigno, en cuyo caso va a producir un 6 por ciento más que el cupo que le corresponde. La CDC adquiere esa leche al precio internacional."[123]

4.101 Los Estados Unidos alegaron que cuando el nivel de la producción de los productores lecheros estaba tan influido por factores en gran medida ajenos a la voluntad de los productores, sencillamente no se podía dar crédito a la afirmación del Canadá de que un incremento de la producción no comprendida en el contingente ponía de manifiesto la voluntad de los productores de vender a precios del mercado mundial. Más bien, la disposición de los productores a vender leche para su utilización en el OEP[124] sería una mejor medida del interés en vender a precios de la clase especial 5 e) para la exportación. Sin embargo, el testimonio del Sr. Phillips[125] indicaba que los productores lecheros de Ontario habían demostrado muy poco interés en participar en el OEP. Prácticamente no se había utilizado el OEP en los dos primeros años de su utilización autorizada.[126] Cualquier incremento de su utilización en el año 1997/98 se podía atribuir muy probablemente al volumen inusual de producción no comprendida en el contingente que se había registrado aquel año y al hecho de que los productores habían tenido la oportunidad de obtener un precio más elevado para su leche en el marco del OEP que con el precio impuesto por la CDC para la clase especial 5 e). Por

---

[122] Declaración ante el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá. (Estados Unidos, Prueba documental 33)

[123] Estados Unidos, Prueba documental 45, páginas 21 y 22. Los Estados Unidos señalaron que era significativo que el testimonio del Sr. Jacob se hubiera producido en marzo de 1998, cuando habían transcurrido ya nueve meses de la campaña de comercialización 1997/98. Así pues, sus observaciones tenían una importancia particular para explicar el exceso de producción de aquel año, incluida la reducción del contingente que se había practicado al iniciarse la campaña de comercialización. El Sr. Jacob también hizo otra observación acerca de la imprevisibilidad de los niveles de producción: "Si pudiéramos establecer algún tipo de sistema, en lugar de tener que encontrarnos con que hay una producción excesiva, que ocurre este año pero que tal vez no se dé el año próximo [...] nadie puede estar seguro. Ocurre sencillamente que un productor lechero rebasa el cupo", página 15.

[124] Véase párrafo 2.57 b).

[125] Estados Unidos, Prueba documental 33.

[126] Los Estados Unidos señalaron que el testimonio del Sr. Phillips había sido confirmado en la respuesta del Canadá a las preguntas adicionales de los Estados Unidos.

ejemplo, Manitoba había estado vendiendo leche para contratos del OEP en 1997/98 a 32 dólares el hectolitro, en tanto que el precio de la clase 5 e) se había situado entre 23 y 25 dólares.[127]

4.102 Los Estados Unidos señalaron además que, en audiencias ante el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, el Sr. Phillips había pronosticado que era muy poco probable que los productores lecheros participaran voluntariamente en una nueva clase especial:

> "Así que, también en este caso, yo indicaría que un 5-B, que es un precio típico de la clase 5, cubriría la mayoría de los costos variables. Pero si nos fijamos en el precio mundial, que en este caso es de 23,28 dólares, nos encontramos con que el límite se sitúa en torno al 18 por ciento de los productores cuyos costos variables quedarían cubiertos. Eso significa que una amplia mayoría de los productores no querría producir leche al precio mundial."[128]

4.103 Los Estados Unidos observaron también que el Sr. Phillips había declarado que solamente el 0,5 por ciento de los productores de Ontario habían mostrado interés en participar en el OEP, que, al igual que las clases especiales, entrañaba la venta de leche para exportación a precios aproximados a los del mercado mundial.[129]

4.104 Los Estados Unidos insistieron en que había un vicio de origen en el argumento del Canadá según el cual la producción no comprendida en el contingente desde la aplicación del plan de clases especiales de leche era prueba de que los productores lecheros elegían deliberadamente exportar leche a precios del mercado mundial. En primer lugar, la producción no comprendida en el contingente había disminuido en la primera campaña completa, 1996/97, tras la aplicación del plan de clases especiales de leche. El informe anual de la Asociación de Productores Lecheros del Canadá mostraba que, de hecho, la producción no comprendida en el contingente había disminuido entre 1995/96 y 1996/97, tanto en volumen como en porcentaje de la producción total.[130] Además, el supuesto aumento de la producción no comprendida en el contingente entre 1996/97 y 1997/98 parecía poder atribuirse en gran medida a la decisión de reducir el Contingente de Distribución del Mercado (MSQ) en 1997/98. Los Estados Unidos observaron que la información contenida en la Prueba documental 16 del Canadá mostraba que el MSQ se había reducido en un millón de hectolitros entre 1996/97 y 1997/98. Cuando se aplicaba una reducción de tal envergadura al MSQ, era prácticamente inevitable que aumentara la producción no comprendida en el contingente, ya que era difícil, por no decir imposible, que los productores pudieran reducir la producción de manera tan precipitada. Una reducción de un millón de hectolitros en el MSQ equivalía casi a la mitad de la producción total no comprendida en el contingente de 1996/97, que según la DFC había sido de 2,21 millones de hectolitros.

4.105 Los Estados Unidos alegaron que se planteaba la cuestión de definir la producción no comprendida en el contingente. Diversas disposiciones de "flexibilidad" autorizadas por varias provincias permitían desviarse de la práctica establecida de determinar si un productor lechero en particular excedía su cupo mediante el análisis de los niveles de producción diarios o mensuales del

---

[127] Estados Unidos, Prueba documental 46.

[128] Audiencias ante el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá en su "Encuesta sobre la importación de mezclas de productos lácteos", declaración del Sr. Phillips. (Estados Unidos, Prueba documental 33)

[129] *Ibid.* (Estados Unidos, Prueba documental 33)

[130] Estados Unidos, Prueba documental 38.

productor. El Canadá había confirmado la creencia de los Estados Unidos de que tanto Alberta como Manitoba autorizaban esos ajustes.[131] Alberta y Saskatchewan aplicaban un ajuste de precios al final del año mediante el cual se compensaban los déficit de contingente con los superávit de contingente. Manitoba actualmente permitía una flexibilidad de hasta 25 días de producción comprendida en el contingente. Eso se consideraba un crédito que el productor podía aplicar más adelante a la producción no comprendida en el contingente. Los Estados Unidos tenían entendido que había otras provincias que aplicaban disposiciones análogas. Además, Manitoba había introducido otro mecanismo de reserva, que proporcionaba otra defensa en caso de producción excesiva.[132] Si bien ese mecanismo se había creado en un principio para aplicarlo únicamente entre los meses de agosto a noviembre, Manitoba lo amplió luego a otros meses. En la medida en que otras provincias tuvieran disposiciones semejantes, su existencia socavaba la afirmación del Canadá de que existía una definición firme de la producción no comprendida en el contingente, que los productores lecheros tenían presente en sus planes de producción diaria.

4.106 Los Estados Unidos observaron que, como de hecho era tan confuso saber si la leche estaba o no comprendida en el contingente y el precio que le correspondería en función de su clase, muchos productores lecheros no sabían al parecer si su producción no estaba comprendida en el contingente y, de ser así, qué precio percibirían por su producción en exceso del contingente. El boletín *Milkline* de la Junta de Comercialización de la Leche de Manitoba había respondido a la confusión de los productores lecheros con una serie de artículos en los que había tratado de explicar el funcionamiento de los diversos sistemas.[133] En vista de tanta incertidumbre, era difícil comprender la afirmación del Canadá de que los productores lecheros estaban produciendo leche no comprendida en el contingente en respuesta al nivel de precios en el mercado mundial. Además, los Estados Unidos subrayaron que la información sobre precios que se proporcionaba a los productores era en gran medida, si no totalmente, retrospectiva.[134] Aunque el Canadá declaraba que los productores sabían que los precios de las clases especiales 5 d) y 5 e) se fijaban sobre la base de transacciones negociadas, el Canadá omitía mencionar que los ingresos que los productores recibían de ventas en el marco de las clases especiales se mancomunaban de conformidad con el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales si consistían en producción comprendida en el contingente. En el caso de la producción no comprendida en el contingente, el productor recibía también una remuneración media ponderada, basada en cambio en *todas* las transacciones de la clase e) realizadas en el curso del año. Así pues, el precio obtenido en una transacción negociada no tenía consecuencias directas para un productor individual, ya que su remuneración final por concepto de exportaciones de leche comprendida en el contingente se determinaba sobre la base del precio común para la clase especial y las ventas no comprendidas en el contingente se basaban en un precio medio ponderado para la clase 5 e).

---

[131] Los Estados Unidos se remitieron a las respuestas del Canadá a las preguntas 4 b) y 4 d) del Grupo Especial.

[132] Estados Unidos, Prueba documental 49.

[133] Los Estados Unidos se remitieron como ejemplo a la Prueba documental 48. Además, se señaló que la Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia había comentado en su boletín de mayo de 1998 que el aumento de la producción no comprendida en el contingente en las cuatro provincias occidentales durante 1997/98 era atribuible, no a la producción excesiva de leche industrial, sino que era resultado de una disminución de las ventas de leche líquida (leche para beber). Los Estados Unidos indicaron que, presumiblemente, se había desviado leche líquida a las clases de leche industrial y que, en consecuencia, había aparecido como producción no comprendida en el contingente. Tampoco en este caso lo ocurrido tenía nada que ver con que los productores lecheros decidieran deliberadamente aceptar precios del mercado mundial para su leche.

[134] Los Estados Unidos se remitieron a la respuesta del Canadá a la pregunta 19 g) del Grupo Especial.

4.107 El **Canadá** recordó que la leche utilizada en productos exportados en el marco de las clases especiales procedía de dos fuentes: la leche comprendida en el contingente y la producción no comprendida en el contingente.

a) Leche comprendida en el contingente: Los productores, actuando colectivamente por conducto de sus juntas de comercialización de la leche y el CMSMC, controlaban el nivel del contingente y la cantidad de leche que probablemente se exportaría con cargo a la producción comprendida en el contingente. Si los precios obtenidos para la leche utilizada para fabricar productos para la exportación no eran suficientemente altos, los productores, por conducto de sus juntas, podían decidir reducir la cuantía del MSQ.[135]

b) Leche no comprendida en el contingente: Cada productor podía decidir individualmente si suministrar leche por encima de su cupo de producción con pleno conocimiento[136] de que las partida de leche no comprendida en el contingente obtendrían precios del mercado mundial. De hecho, un número considerable de productores elegían voluntariamente, como decisión comercial, producir leche no comprendida en el contingente.

4.108 El Canadá señaló que los Reclamantes afirmaban que no existía diferencia real entre la leche comprendida en el contingente y la leche que no lo estaba: "la leche era leche", toda se podía vender. El Canadá alegó que eso no tenía importancia: no se encauzaban las moléculas de leche al mercado de exportación o al interno. Lo importante era que el productor sabía perfectamente, cuando se le recogía la leche a la entrada de su granja, si aquella leche estaba comprendida en el contingente, o no. En el caso de que no estuviera dentro del contingente, el productor sabía que la remuneración que recibiría estaría de acuerdo con los precios efectivos de la clase 5 e), precios basados en el mercado mundial. Así era, con independencia de donde fuera a parar la leche que transportaba el camión.

4.109 El Canadá afirmó que, tanto si la leche estaba comprendida en el contingente como si no lo estaba, la esencia del sistema canadiense era que ponía a los productores lecheros en relación con el mercado de exportación y les permitía adoptar decisiones comerciales basadas en la situación de aquel mercado. Frente a lo que alegaban los Reclamantes, el gobierno no determinaba que se dedicara leche a la fabricación de productos para la exportación. Antes al contrario, en tanto que la leche vendida en el mercado interno estaba sujeta a contingentes de comercialización y regulación o aprobación de precios, el volumen o el precio de la leche vendida para fabricar productos con destino a los mercados de exportación se determinaban estrictamente sobre bases comerciales. No había intervención

[135] El Canadá señaló que la mayor parte de la leche comprendida en el contingente se comercializaba para el consumo interno. Una limitada cantidad de leche comprendida en el contingente se comercializaba para la exportación. Las fuentes de esta leche eran el volumen previsto que se había fijado para la clase 5 d) y cualquier volumen adicional de leche comprendida en el contingente resultante del "margen" u otra leche destinada al mercado interno, pero no absorbida por éste. El Canadá alegó que la cantidad de esa leche adicional comprendida en el contingente había disminuido considerablemente en años recientes. En cambio, toda la leche no comprendida en el contingente estaba destinada al mercado de exportación y el productor percibía una remuneración basada en los ingresos por exportación de la clase 5 e), incluso en el caso de que fuera necesario desviarla al mercado interno en caso de un déficit del contingente.

[136] El Canadá destacó que cada productor conocía la cuantía de su cupo individual y su producción. Así quedaba claramente indicado en los cheques al productor. Si bien un productor podría no saber que su provincia estaba superando el contingente, el productor individual de leche no comprendida en el contingente recibía una remuneración de clase 5 e) independientemente de que los productores de la provincia, considerados conjuntamente, tuvieran una producción excedentaria (Alberta, que representaba el 4,77 por ciento de los productores lecheros del Canadá, era una excepción).

gubernamental alguna en las decisiones de participar en el mercado de exportación. Eso quedaba enteramente al arbitrio de los productores. La producción no comprendida en el contingente no constituía ningún tipo de requisito para la asignación del cupo anual de un productor para la venta de leche en el mercado interno. En resumen, la decisión de si producir para el mercado de exportación, o no, era algo que correspondía exclusivamente a los productores, que basaban su decisión en las indicaciones de precios en el mercado con el objetivo de obtener los máximos beneficios. La característica esencial era que el productor lechero *estaba al tanto* de los precios de los productos lácteos dictados por las fuerzas del mercado y *reaccionaba enteramente* de acuerdo con criterios comerciales, influidos por la situación del mercado. El Canadá subrayó que cada productor lechero conocía el cupo que le correspondía y sabía que toda producción por encima de su cupo personal se le pagaría a precios del mercado mundial.[137]

4.110 El Canadá alegó que, en el caso de la leche comprendida en el contingente, la decisión de determinar el volumen de leche que entraría en el Contingente de Distribución del Mercado (el "MSQ") anual la tomaban los productores colectivamente. Esas decisiones se adoptaban en el Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche (el "CMSMC"), dominado por las juntas de productores, en consulta con los elaboradores. Los representantes de los productores en el CMSMC eran responsables de la rendición de cuentas mediante un sistema de democracia de los productores que empezaba a nivel de distrito, con comités de productores lecheros de distrito o regionales designados mediante elección. En general, los miembros elegidos de esos comités eran directores a nivel provincial, y las juntas provinciales eran la voz principal para decidir los objetivos de producción en el CMSMC. Así pues, los productores tenían libertad para determinar colectivamente si deseaban, y en qué medida, destinar leche comprendida en el contingente para la exportación. No había indicios de control, dirección o coerción gubernamentales en ese proceso.

4.111 En el caso de la leche no comprendida en el contingente, cualquier productor lechero del Canadá, debidamente habilitado, tenía libertad para producir el volumen de leche que mejor le pareciera. En concreto, el productor tenía libertad para producir cualquier volumen de leche por encima de su cupo para la comercialización interna, es decir, la producción comprendida en el contingente en el entendimiento de que sus ingresos por concepto de la leche en exceso de la cuota se basarían en precios efectivos del mercado mundial, es decir, los precios obtenidos en las ventas de leche de la clase especial 5 e), teniendo en cuenta sus respectivas estructuras de costos. El productor de leche en exceso del cupo recibía una remuneración de la clase especial 5 e), independientemente de que los productores de la provincia considerados colectivamente se ajustaran o no al contingente.[138] En consecuencia, eran los productores individualmente quienes, de acuerdo con la situación del mercado, tomaban las decisiones de participar en la producción de leche no comprendida en el contingente y suministrar leche para su exportación. En ese sentido, era evidente e inequívoca la ausencia de todo control o dirección por parte gubernamental.

4.112 En cuanto a las aseveraciones de los Estados Unidos respecto del testimonio de funcionarios de la Asociación de Productores Lecheros del Canadá (DFC) ante el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá (CITT), el Canadá sostuvo que el testimonio se había sacado totalmente de contexto y que no respaldaba lo dicho por los Estados Unidos (párrafo 4.102). El contexto del

[137] El Canadá señaló que había dos excepciones, las de los productores de Alberta y Saskatchewan, en donde los déficit de algunos productores provocarían ajustes de los precios que se pagarían por la leche no comprendida en el contingente que otros expidieran.

[138] El Canadá señaló que en Alberta las partidas en exceso del cupo de un productor podían compensarse con el déficit de producción de otras explotaciones. En todas las demás provincias del Canadá que producían leche en exceso del cupo asignado a cada explotación percibían por esa leche el precio del mercado mundial, sin que se tuviera en cuenta el nivel de producción de otras explotaciones.

testimonio de la DFC era una encuesta del CITT, iniciada a petición del Gobierno canadiense, sobre cuestiones planteadas por el aumento de las importaciones de mezclas de productos lácteos, principalmente mezclas de aceite butírico y azúcar, al Canadá. Entre las diversas opciones que había considerado el CITT estaba la posibilidad de que los productores desearan establecer un precio de clase especial para comercializar las grasas butíricas *nacionales* a precios mundiales. El testimonio de la DFC a que habían hecho referencia los Estados Unidos abordaba esa cuestión, no la cuestión de la decisión de los productores de producir leche a precios del mercado mundial para los mercados de exportación. Esa distinción había quedado abundantemente clara en el Acuerdo Final de la DFC ante el CITT:

> "7.1.6 Hay pruebas de que algunos productores lecheros producen leche en exceso del MSQ. Así lo hacen los productores que voluntariamente tratan de aumentar la producción para participar en mercados mundiales. Cabe también que ciertos productores a bajo costo decidan voluntariamente participar de manera activa en los mercados mundiales pro mediación del Programa de Exportación Opcional. Ahora bien, esas decisiones de los productores no deben confundirse con la propuesta de servir al mercado interno de grasas butíricas utilizando leche comprendida en el contingente a precios mundiales. La reciente decisión de reducir el MSQ es prueba clara de que los productores lecheros no están dispuestos a producir sin tener en cuenta las necesidades del mercado interno."[139]

4.113 Tanto en el caso de la producción de leche comprendida en el contingente como en el de la leche no comprendida en el mismo, no podía prosperar la alegación de los Reclamantes de que el sistema lechero del Canadá estaba controlado y dirigido por el gobierno. En particular por lo que se refería a la comercialización de leche no comprendida en el contingente para la exportación, se trataba de una decisión de los gobiernos de no intervenir para evitar la utilización de las facultades discrecionales conferidas a las juntas y remitiéndose en cambio a los resultados resultantes de la acción de las fuerzas del mercado. No era lógico sugerir que esa abstención de intervenir constituyera una acción gubernamental de la que se desprendieran subvenciones a la exportación.

4.114 Respecto de la mancomunación de los ingresos, el Canadá, contra lo que sugerían los Reclamantes, alegó que la mancomunación no era una obligación que hubieran impuesto a los productores unos gobiernos coercitivos. La mancomunación de los ingresos era un acuerdo basado en el consenso que los productores, por conducto de sus juntas, habían concertado de conformidad con las disposiciones del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (Acuerdo P-9) y los Acuerdos P-6 y P-4 (párrafo 2.24). Las juntas de productores eran plenos signatarios de aquellos acuerdos, los cuales eran acuerdos de cooperación en los que participaban todos los interesados. No se trataba de acuerdos entre gobiernos para imponer a la rama de producción y a los productores lecheros, en particular, ciertas disposiciones y prescripciones, como decían los Reclamantes. Cada una de las juntas de productores se había adherido al fondo común libremente y también tenía libertad para abandonarlo. Los juntas provinciales de productores podían acordar en cualquier momento suspender toda participación en ingresos y mercados. Es más, para dar un ejemplo práctico, la junta de productores de Manitoba había optado temporalmente por salirse del fondo común P-6, en espera de evaluar su participación. De acuerdo con la legislación habilitadora, esas decisiones no podían ser invalidadas por los Gobiernos federal o provinciales.

---

[139] El Canadá se remitió a los argumentos de la DFC, los Productores Lecheros de Ontario y la *Fédération des producteurs de lait du Québec*, 20 de abril de 1998 (Canadá, Prueba documental 52, página 21, párrafo 7.1.6).

4.115 El Canadá observó que también era posible que una junta provincial de productores se retirara parcialmente de la mancomunación de los ingresos si así lo decidía. Por ejemplo, como se exponía en la Prueba documental 39 de los Estados Unidos, en el marco de un programa experimental aplicado en la provincia de Manitoba, se había declarado facultativo el dos por ciento del cupo diario de cada productor, que ya no se mancomunaba. Los productores podían optar por vender esa proporción de su cupo a un precio conocido, no mancomunado, basado en ventas de la clase 5. Los volúmenes incluidos en este programa experimental aproximaban la proporción de leche de la clase 5 d) y de la clase 5 e) producida en Manitoba. Al cumplir esa parte del MSQ provincial mediante ventas voluntarias por los productores a precios no comunes, la junta de productores reducía la exposición de otros productores que no expedían la cantidad facultativa a precios de la clase 5. En otras palabras, en contra de las afirmaciones de los Estados Unidos, eso era un ejemplo de cómo una junta provincial de productores ofrecía a sus miembros la posibilidad de incrementar o reducir su participación en ventas de la clase 5. Era importante destacar que se trataba de una decisión unilateral de los productores de Manitoba por conducto de su junta. Frente a la imagen de coerción gubernamental que dibujaban los Reclamantes, no se requería para ello el permiso del Gobierno del Canadá ni de la CDC. Esa decisión de los productores de reducir su participación en la mancomunación de los ingresos no había dado lugar a sanción gubernamental alguna. El Canadá hizo hincapié en que el plan de clases especiales de leche estaba promovido por los productores y se basaba forzosamente en la cooperación y el consenso.

4.116 El Canadá observó que los Estados Unidos habían afirmado que el volumen de leche comprendida en el contingente que se vendía para la exportación era superior a la procedente de la producción no comprendida en el contingente. Si bien era cierto que las ventas de leche comprendida en el contingente para exportación habían sido superiores a las ventas de la no comprendida en el contingente en 1995/96, las dos se equilibraron en 1996/97. Más recientemente, en la campaña lechera de 1997/98, con el incremento de la leche no comprendida en el contingente y la plena utilización del "margen" en los mercados internos, las ventas para la exportación de leche no comprendida en el contingente habían empezado a ser muy superiores a las de leche comprendida en el contingente para la exportación. También se había apuntado que en realidad la producción de leche no comprendida en el contingente estaba disminuyendo. Los Estados Unidos señalaron que se había registrado una disminución de 1995/96 a 1997/98. Se había registrado efectivamente una ligera disminución entre esos dos años, pero era engañoso insinuar que se trataba de una tendencia general.[140] De hecho, se había registrado un incremento considerable el año precedente y otro incluso mayor en 1997/98. También se había insinuado que el incremento de la producción de leche no comprendida en el contingente era consecuencia de la reducción del MSQ. Pero tampoco eso era cierto. El incremento de la producción de leche no comprendida en el contingente había superado con mucho cualquier reducción del MSQ.[141]

4.117 El Canadá señaló que los Reclamantes daban por supuesto que, cuando se exportaban productos a precios inferiores a los de esos mismos productos en el mercado interno, tenía que haber una subvención de los productos exportados a precio menor mediante los beneficios obtenidos en el mercado interno. El Canadá rechazó esos argumentos. Los Reclamantes no habían ofrecido prueba o explicación alguna de la razón por la cual, a falta de una directriz gubernamental o sin la vinculación de las ventas internas en el marco del contingente con los resultados de la exportación, los productores iban a renunciar a sus beneficios de las ventas internas para realizar ventas de exportación menos rentables. Es más, no habían demostrado la existencia de incentivo *alguno* para financiar las ventas de exportación con cargo a los beneficios internos. Este argumento se basaba en el supuesto de que

[140] El Canadá se remitió al gráfico incluido como figura 2 en el anexo D del Canadá.

[141] *Ibid.*

los productores lecheros actuaban irracionalmente, o de que los gobiernos, de alguna manera no explicada, los obligaban a reducir sus beneficios netos para dedicarse a las ventas de exportación. El Canadá sostuvo que, como consecuencia del sistema de regulación de la oferta y la existencia de medidas de protección en la frontera, había dos mercados muy diferentes: i) un mercado interno limitado asignado a los productores en virtud de cupos, y ii) un mercado internacional libre a disposición de cualquier productor dispuesto a suministrar leche de acuerdo con las condiciones existentes en el mercado. Nada había en el sistema de comercialización de la leche en el Canadá que obligara a los productores a entrar en el mercado internacional si no querían hacerlo. Los Reclamantes no habían conseguido proporcionar prueba alguna que demostrara la existencia de esa prescripción obligatoria aplicada a los productores canadienses que proporcionaría un beneficio a los elaboradores que exportaban productos. En consecuencia, el Canadá sostuvo que la decisión de producir o de no hacerlo se adoptaba sobre la base de los mismos criterios que utilizaría cualquier productor de productos básicos o, de hecho, cualquier comerciante: obtener los beneficios netos más elevados que fuera posible. La única razón por la que los productores canadienses vendían productos para el mercado de exportación era la de que podían obtener beneficios. La protección del mercado interno que permitían los aranceles no alteraba en nada esa realidad fundamental.

4.118 En cuanto a la diferencia de precio entre las ventas en el marco del OEP y las ventas de la clase 5 e), el Canadá destacó que la diferencia de precios era consecuencia de las condiciones comerciales del contrato en virtud del cual los productores producían leche para el OEP. En las transacciones del OPE, tanto el volumen de la leche que suministraba el productor individual al elaborador como el precio que el elaborador pagaba por la leche en el marco del OEP se negociaban contractualmente con mucha antelación a la producción de la leche con miras a cumplir un contrato de exportación proyectado previamente entre el elaborador y un comprador extranjero. En cambio, las ventas de leche de la clase 5 e) no se planificaban con antelación. La leche de la clase 5 e) se utilizaba normalmente en productos lácteos vendidos en mercados internacionales al contado. El hecho de que las transacciones del OEP se planificaran previamente garantizaba al elaborador un suministro de leche, un nivel de utilización de la planta de producción y un precio de exportación para una transacción individualizada con antelación por su mayor rentabilidad. Por esta garantía del suministro, los elaboradores estaban dispuestos a pagar una prima por la leche en el marco del OEP. El Canadá sostuvo que esas características de mercado existirían incluso si los productores negociaran los precios de la leche de la clase 5 e) por su cuenta o por mediación de sus juntas de productores en lugar de utilizar a la CDC como agente colectivo de ventas. En cuanto a los márgenes de los elaboradores, los márgenes del elaborador en el marco del OEP eran comercialmente confidenciales y no se daban a conocer a los productores, a las juntas de productores, ni a la CDC.

4.119 El Canadá alegó que, en fin de cuentas, la producción de leche no comprendida en el contingente o para el OEP era una decisión de cada productor, como ponían de manifiesto los dirigentes de los productores lecheros que eran representantes del CMSMC y miembros de la junta directiva de la Asociación de Productores de Leche del Canadá. Algunos de esos representantes de los productores pretendían sencillamente cumplir su cupo interno de producción y no participaban en el mercado de exportación mediante la producción de leche no comprendida en el contingente o para el OEP. Por ejemplo, el director de la DFC de Saskatchewan, Leo Bertoin, había superado su cupo de productor en 0,04 por ciento, 0,03 por ciento y 0,004 por ciento en 1995/96, 1996/97 y 1997/98, respectivamente. En cambio, el Presidente de la DFC, Barron Blois, productor de Nueva Escocia que además era portavoz de la provincia en el CMSMC, había participado activamente en oportunidades de exportación de leche no comprendida en el contingente que le había ofrecido la modificación de su programa de alimentación del ganado para reducir costos. El Sr. Blois se había mantenido sostenidamente en una posición de cupo excedentario desde la introducción del plan de clases especiales de leche y actualmente producía un 20 por ciento en exceso del volumen previsto para su cupo. El Director de la DCF de New Brunswick, Jacques Laforge, que además era portavoz

provincial de New Brunswick en el CMSMC, sólo había producido leche de acuerdo con el nivel de su cupo, pero también había participado activamente en los mercados del OEP disponibles.[142]

4.120 Los **Estados Unidos** señalaron que el argumento del Canadá de que los productores decidían colectivamente producir para la exportación, como parte de su determinación del MSQ para el año, no se conjugaba con la experiencia del Canadá en 1997. En 1997/98, se fijó el MSQ a principios del año a un nivel que presumiblemente comprendía un determinado volumen para exportaciones previstas, en el denominado "margen". Sin embargo, el Canadá había declarado que casi la totalidad del "margen" se había utilizado aquel año para el mercado interno. En consecuencia, la decisión de producir para la exportación en el marco de la leche comprendida en el contingente, sobre la base del MSQ fijado al principio del año, sencillamente no se había hecho realidad cuando el mercado interno había necesitado más leche. Los productores, en cambio, obtuvieron precios internos principalmente para casi toda su producción de leche comprendida en el contingente. Como ya se había señalado, el que la leche se clasificase como comprendida en el contingente o fuera de él dependía de diversos factores, y especialmente de la fluctuación del MSQ de unos años a otros.

4.121. Los Estados Unidos pusieron de relieve el importante aumento del MSQ para el año 1998/99 (véase el cuadro que figura en el párrafo 2.31). Ese aumento era la prueba más clara de que la CDC y el CMSMC habían calculado erróneamente las necesidades internas para el año anterior. La reducción del MSQ en 1997/98 también había sido en gran medida responsable de la inusual modificación de la relación entre leche comprendida en el contingente y leche no comprendida en el mismo en aquel año.[143] Aun en el caso de que el consumo interno del Canadá se mantuviera a los elevados niveles registrados en 1997/98, el aumento del MSQ en 1998/99 provocaría forzosamente un porcentaje considerablemente superior de exportaciones de leche comprendida en el contingente en la presente campaña de comercialización. Los Estados Unidos afirmaron que la campaña de comercialización 1997/98 era una aberración con respecto al bajo nivel de leche comprendida en el contingente que se utilizaba para exportaciones previstas o que se calificaba de excedente. Esa situación era resultado principalmente de una reducción del MSQ que se reveló totalmente injustificada por las circunstancias del mercado. A ese respecto, los Estados Unidos señalaron que el error de juicio se había corregido para la campaña de comercialización 1998/99, ya que el MSQ del año se había reajustado para compensar en su totalidad aquella reducción y, de hecho, representaba un incremento respecto al nivel del MSQ de 1996/97. Eso llevaría a una disminución de la producción de leche no comprendida en el contingente. El restablecimiento del MSQ a niveles anteriores era sin duda resultado de las quejas de los productores lecheros de que se les estaba obligando a vender leche a precios de la clase 5 e) a consecuencia de una reducción del MSQ en 1997/98 que no guardaba relación alguna con las condiciones del mercado. Los Estados Unidos sostuvieron que esa considerable desviación del MSQ ilustraba la artificialidad de la distinción entre la leche comprendida en el contingente y la no comprendida en el mismo, así como la incapacidad de los productores lecheros para ajustarse rápidamente a fluctuaciones espectaculares del MSQ como las ocurridas entre 1996/97 y 1997/98. Efectivamente, la reducción del MSQ en 1997/98 de aproximadamente un 3 por ciento, cuando se interpretaba a la luz de la declaración canadiense de que sólo podía considerarse deliberada una producción por parte de los productores individuales superior al 105 por ciento de la leche comprendida en el contingente (véase nota 121 a pie de página), representaba por lo menos dos tercios de toda la producción no comprendida en el contingente durante la campaña de

[142] El Canadá señaló que el Sr. Laforge cumplió en el 100,01 por ciento su cupo de 1995-96 y que en la actualidad producía exactamente el 100 por ciento de su cupo. El Sr. Laforge había participado en un contrato del OEP para la venta de leche evaporada al Caribe.

[143] Los Estados Unidos se remitieron a la figura 2 de la respuesta del Canadá al primer conjunto de preguntas del Grupo Especial.

comercialización de 1997/98. Así pues, la afirmación del Canadá de que la producción en exceso del contingente era consecuencia de decisiones deliberadas de los productores lecheros quedaba desmentida por la información que el propio Canadá había aportado.

4.122 Al igual que Nueva Zelandia, los Estados Unidos insistieron en que la designación de leche como "excedente" era fundamentalmente arbitraria. El sistema del Canadá se basaba en el supuesto de que el mercado interno consumiría solamente un volumen determinado de mantequilla, queso, helados, yogur, etc., a niveles de precios convenientes en un determinado año y que eso se reflejaba en diversas clases de precios para la leche. Ahora bien, muchos de esos productos lácteos podían conservarse en almacén. Por consiguiente, la decisión de hablar de leche "excedente" constituía una decisión de no crear reservas internas de productos lácteos para ulterior consumo. Los elaboradores se resistían a crear reservas porque, a medida que éstas crecían, tendían a deprimir los precios a los que los elaboradores podían vender sus productos lácteos y, como consecuencia de ello, se erosionarían los márgenes de beneficios de los elaboradores. A los productores no les gustaban las reservas porque los productos lácteos almacenados representaban un volumen de leche que no se necesitaría en fecha posterior, es decir, que sería necesario reducir la producción de leche mientras los canadienses consumían los productos almacenados. La solución del Canadá era exportar los superávit mediante la aplicación de subvenciones, que permitían mantener precios elevados en el mercado interno y los niveles de producción.

4.123 Los Estados Unidos refutaron la comparación que había hecho el Canadá de cómo se determinaban los precios en el marco del OEP y en el caso de la leche de la clase 5 e) (párrafo 4.118). La propia explicación del Canadá respaldaba la conclusión de que los precios de la clase especial eran particularmente bajos, habida cuenta de las condiciones del mercado internacional de productos lácteos. El Canadá simplificaba excesivamente el contexto comercial de esas ventas. El Canadá sostenía que los precios del OEP podían ser más elevados, en parte, debido a que por lo general entrañaban ventas de leche concertadas de antemano y que, por lo tanto, garantizaban el suministro de leche a los elaboradores, pero anteriormente el Canadá había dicho que muchas de las transacciones de exportación en el marco de la clase especial 5 e) consistían en la repetición de ventas con participación de los mismos exportadores y clientes internacionales. Si eso era así, la distinción que el Canadá trataba ahora de establecer entre las ventas en el marco del OEP y las ventas de la clase 5 e) carecía de fundamento.

2. "Subvención a la exportación" - contexto interpretativo

a) El Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura

4.124 El **Canadá** alegó que la definición de "subvenciones a la exportación", a efectos del Acuerdo sobre la Agricultura, se encontraba en el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo. Esa definición tenía dos componentes:

a) el primer componente era el de las "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora";

b) el segundo componente incluía como subvenciones a la exportación, para los fines de la definición, las subvenciones a la exportación específicamente enumeradas en el artículo 9 del Acuerdo.

4.125 El Canadá señaló además que en el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo se hacía referencia explícita a "las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9". En el párrafo 3 del artículo 10 se hablaba de "ninguna subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9". En consecuencia, el Canadá sostuvo que el artículo 10 en general, y el párrafo 1 del

artículo 10 en particular, reconocían la doble naturaleza de la definición que figuraba en el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo. El párrafo 1 del artículo 10 se aplicaba solamente[144] a las "subvenciones a la exportación" definidas en el apartado e) del artículo 1, aparte de esas otras subvenciones a la exportación que se incluían en la definición por haber sido explícitamente enumeradas en el artículo 9. Lo que quedaba de la definición de "subvenciones a la exportación" era el primer componente de la definición (es decir, "las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora", sin inclusión de las subvenciones a la exportación específicamente enumeradas en el artículo 9 del Acuerdo). Así pues, las "otras subvenciones a la exportación" a que aludía el párrafo 1 del artículo 10 eran las "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora", con exclusión de las subvenciones específicamente enumeradas en el artículo 9 del Acuerdo.

4.126 La propia expresión "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora" tenía dos componentes: i) "subvenciones" y ii) "supeditadas a la actuación exportadora". El Acuerdo sobre la Agricultura no definía el término "subvención". La posición del Canadá era que la fuente principal para la interpretación del significado del término "subvención" era la definición de "subvención" que figuraba en el Acuerdo sobre Subvenciones.[145] Si bien no se podía excluir la posible aplicación de otras fuentes de interpretación del término "subvención" en el Acuerdo sobre la Agricultura, los Reclamantes no habían podido determinar ninguna otra fuente que tuviera una fuerza interpretativa equivalente a la de la definición de "subvención" que figuraba en el Acuerdo sobre Subvenciones. Por consiguiente, en las "otras subvenciones a la exportación", en el sentido del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, se incluían las "subvenciones" (interpretadas en el contexto del Acuerdo sobre Subvenciones) supeditadas a la actuación exportadora, a diferencia de las subvenciones a la exportación enumeradas en el artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.127 El Canadá alegó que la lista de prácticas en materia de subvenciones a la exportación que figuraba en el párrafo 1 del artículo 9 cumplía dos propósitos en el Acuerdo sobre la Agricultura. Por una parte, servía de lista exhaustiva de prácticas en materia de subvenciones a la exportación que estaban sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del Acuerdo. También proporcionaba, por otra parte, una lista ilustrativa de las prácticas en materia de subvenciones a la exportación que habrían de incluirse en la definición de "subvenciones a la exportación" del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo. Tanto en su calidad de lista exhaustiva en el marco del artículo 9 como de lista ilustrativa para la definición que figuraba en el artículo 1, el texto reflejaba con precisión el común acuerdo de todos los Miembros respecto a las prácticas que debían considerarse "subvenciones a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura. De la misma manera, el texto también revelaba el punto en que no existía acuerdo común respecto a si una determinada práctica debía considerarse una subvención a la exportación (párrafos 4.446 y siguientes). En lo relativo a los criterios aplicables a las subvenciones a la exportación en relación con las diferencias entre precios de exportación y precios internos, entre los casos enumerados en el párrafo 1 del artículo 9 no se podía encontrar referencia alguna, excepción hecha del apartado b) del párrafo 1 del artículo 9. El hecho de que se incluyera una referencia a los precios internos y a los de exportación *solamente* en el caso del apartado b) del párrafo 1 del artículo 9 daba pie para pensar que

[144] El Canadá señaló que el otro caso en que se aplicaba el artículo 10 era en el de las transacciones no comerciales, pero que esa aplicación no era pertinente al caso que actualmente tenía ante sí el Grupo Especial (párrafo 4.258).

[145] El Canadá convino en que la definición de "subvención" en el Acuerdo sobre Subvenciones no era la "definición", en sentido técnico, de "subvención" en el Acuerdo sobre la Agricultura.

los negociadores *solamente* pudieron ponerse de acuerdo en lo que se refería al apartado b) del párrafo 1 del artículo 9.[146]

4.128 El Canadá destacó la importancia del origen y el carácter de la definición de "subvención" en el Acuerdo sobre Subvenciones. Ese Acuerdo había logrado lo que no había sido posible conseguir durante la vigencia del GATT de 1947: una definición del término "subvención". Esa definición representaba una solución de avenencia a la que llegaron los negociadores de la Ronda Uruguay. Como tal, era reflejo de las realidades prácticas de las negociaciones y constituía una declaración de lo que, al final de las negociaciones, había logrado la aceptación de los negociadores como definición de "subvención" a los fines de la OMC. De ello se seguía, por consiguiente, que toda medida o práctica que no entrara en el ámbito de la definición no se podía considerar subvención a los fines de la OMC, con independencia de cualesquiera otros conceptos o propuestas de lo que debería ser una "subvención". El Canadá señaló que no trataba de sugerir que las definiciones convenidas de "subvención" y "subvención a la exportación" fueran perfectas. No cabía duda de que muchos Miembros de la OMC habrían preferido modificarlas a efectos de sus propias preferencias en cuanto a los objetivos. Tal vez cabría llevar propuestas a la mesa de negociación en la próxima ronda de negociaciones de la OMC. Lo que no se podía permitir a los Reclamantes era crear una modificación efectiva de los textos negociados mediante litigio.

4.129 **Nueva Zelandia** alegó que las fuentes pertinentes para la interpretación de la palabra "subvención" eran: el Acuerdo sobre la Agricultura, que proporcionaba el contexto inmediato para la interpretación del término "subvención" y, ulteriormente, el contexto de la OMC en sentido amplio. Este último incluía, en particular, el Acuerdo sobre Subvenciones, junto con su Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación, el GATT de 1994 y la práctica de la OMC/GATT.

4.130 Nueva Zelandia sostuvo que, en el caso presente, la cuestión del significado de la palabra "subvención" se había planteado en dos ocasiones: en la interpretación del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, que se refería a "subvenciones directas", y en la interpretación del artículo 10, que hacía referencia a "las subvenciones a la exportación [...] aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión [...]". En ambos casos había que preguntar qué era una subvención. Nueva Zelandia sostuvo que la respuesta a esa pregunta tenía que buscarse *inicialmente* en el contexto del Acuerdo sobre la Agricultura y seguidamente, de manera más general, en el contexto de la totalidad de los Acuerdos de la OMC. A ese respecto, la particular relación entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones, reconocida por el Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*[147], significaba que el Acuerdo sobre Subvenciones era claramente parte del contexto a que había que referirse en el significado del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (la "Convención de Viena") al interpretar el Acuerdo sobre la Agricultura.[148]

---

[146] El Canadá observó que la otra disposición relativa a las diferencias de precios internos y de exportación en el contexto de las subvenciones a la exportación se encontraba en el párrafo d) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. En aquel caso, el ejemplo aducido estaba limitado con extremo cuidado a circunstancias muy particulares en reconocimiento de las trascendentales implicaciones del concepto.

[147] Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado* (en adelante "*Brasil - Coco desecado*"), WT/DS22/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 1997, página 15.

[148] Nueva Zelandia observó que el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias era particularmente pertinente, ya que contenía una lista de subvenciones a la exportación que había servido de telón de fondo para la negociación de las disposiciones sobre subvenciones a la exportación del Convenio sobre la Agricultura.

4.131 Ahora bien, hacer referencia al Acuerdo sobre Subvenciones como parte del contexto para la interpretación del concepto de "subvención" en el Acuerdo sobre la Agricultura, no era lo mismo que aferrarse a una definición del Acuerdo sobre Subvenciones y tratarla como si fuera una definición definitiva a los fines de todos los Acuerdos de la OMC. Efectivamente, la referencia al Acuerdo sobre Subvenciones podía incluir una referencia a la definición que figuraba en el artículo 1, o a la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación que figuraba en el Anexo I, o a partes de aquellas definiciones o listas. También se podía hacer referencia dentro de ese contexto amplio a lo que constituía una subvención en el GATT de 1947 o en la práctica del GATT.

4.132 En opinión de Nueva Zelandia, el enfoque del Canadá en el presente caso se basaba en un error de interpretación fundamental. En lugar de abordar la cuestión clave de interpretación en el caso presente -el significado de la expresión "subvenciones a la exportación" según se utilizaba en el párrafo 1 del artículo 9 y en el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura-, el Canadá se centraba en el significado de la palabra "subvención" y procedía a argumentar que el ejercicio de interpretación de ese término tal como se utilizaba en el Acuerdo sobre la Agricultura podía confinarse en gran medida a una consideración de la definición de subvención que figuraba en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. El hecho de que el Canadá no ubicase la interpretación de las subvenciones a la exportación en el Acuerdo sobre la Agricultura era resultado de haber pasado por alto las reglas de interpretación aplicables a los Acuerdos de la OMC, que había hecho suyas el Órgano de Apelación, y de limitar el ámbito de las disciplinas que se habían negociado cuidadosamente en el Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, el Canadá estaba invitando al Grupo Especial a que encontrara en los Acuerdos de la OMC una extravagante relación interpretativa entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones, y a que formulara declaraciones amplias sobre el ámbito del Acuerdo sobre Subvenciones que no eran necesarias para la presente diferencia.

4.133 Nueva Zelandia alegó que, por su texto, el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones se limitaba a aquel Acuerdo. El artículo 1 comenzaba con las palabras: "A los efectos *del presente* Acuerdo" (cursiva añadida), y más adelante decía: "*se considerará* que existe subvención [...]" (cursiva añadida). Por consiguiente, Nueva Zelandia sostuvo que los redactores no tuvieron la intención de que fuera una definición para todos los efectos; se limitaba a ser una enumeración de lo que se consideraba subvención a los efectos del Acuerdo sobre Subvenciones. A juicio de Nueva Zelandia, el Canadá había interpretado los términos del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones aisladamente y, por lo tanto, había hecho caso omiso del contexto específico del propio Acuerdo sobre Subvenciones. Si el Canadá hubiera interpretado el artículo 1 en el contexto de la totalidad del Acuerdo sobre Subvenciones, se habría visto forzado a concluir que, en el contexto de un debate sobre las subvenciones a la exportación, el significado del artículo 1 hubiera tenido que leerse también a la luz de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación. Sin embargo, para el Canadá -según lo veía Nueva Zelandia- la Lista ilustrativa aparecía aisladamente como una lista de subvenciones a la exportación que no tenía forzosamente relación alguna con el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.134 Nueva Zelandia alegó además que no había en el Acuerdo sobre la Agricultura ninguna disposición que incorporase la definición del Acuerdo sobre Subvenciones. Efectivamente, lo que implicaba el artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura, al subordinar las disposiciones del GATT de 1994 y de los otros Acuerdos Comerciales Multilaterales incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC a cualesquiera disposiciones en contrario del Acuerdo sobre la Agricultura, era que si el Acuerdo sobre la Agricultura fuera a ser dependiente de otro Acuerdo, esa dependencia tenía que haberse explicitado. El hecho de que al final del período de la aplicación las subvenciones a la exportación estarían sujetas a las disciplinas del Acuerdo sobre Subvenciones, como se contemplaba en el apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura, no exigía que tuviera que existir una coincidencia de definición entre los dos Acuerdos acerca de lo que constituía una subvención. Nueva Zelandia sostuvo que lo importante del artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura era que

dejaba claramente establecido que, en caso de un conflicto entre el Acuerdo sobre la Agricultura y otro Acuerdo de la OMC, prevalecería el Acuerdo sobre la Agricultura. En otras palabras, si una subvención a la exportación cumpliera las condiciones de uno de los apartados del párrafo 1 del artículo 9 (relativo a la categoría de las subvenciones a la exportación sujetas a los compromisos de reducción), pero no se ajustara a la definición del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, constituiría no obstante una subvención a la exportación a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.135 Nueva Zelandia sostuvo que la simple transposición de la definición del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones no tenía sentido en el contexto del Acuerdo sobre la Agricultura. En el párrafo e) del artículo 1 se definía la expresión "subvenciones a la exportación" como "las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo". En principio, se trataba potencialmente de una definición más amplia que la del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, ya que se incluían en ella las subvenciones enumeradas en el artículo 9, cumplieran o no la definición de subvención del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones o cualquier otra definición. Eran subvenciones a la exportación en virtud de la definición del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. No tenía sentido volver a ponerlas a prueba con referencia a alguna otra definición de lo que era una subvención.

4.136 Nueva Zelandia alegó que, en realidad, la relación entre las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y la definición de subvenciones a la exportación establecida en el artículo 1 de aquel Acuerdo era semejante a la relación que existía en el caso de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones y el párrafo 1 del artículo 3 de ese último Acuerdo. Eran subvenciones a la exportación *por definición* y no necesitaban de demostración alguna comparándolas con una definición de subvención o de subvención a la exportación establecidas en las respectivas disposiciones de los dos Acuerdos.

4.137 Nueva Zelandia sostuvo además que, en tanto que las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura era exhaustiva en lo que tocaba a las subvenciones a la exportación respecto de las cuales los Miembros tenían que contraer compromisos de reducción, también eran, en virtud de su inclusión en la definición de "subvenciones a la exportación" del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, indicativas o ilustrativas de la categoría más amplia de subvenciones a la exportación a que se hacía referencia en otro lugar del Acuerdo. También esto añadía argumentos contra una interpretación del término "subvención" en el Acuerdo que lo limitara a las prescripciones específicas del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Tenía asimismo consecuencias para determinar qué constituía una "subvención a la exportación" a los efectos del artículo 10 al que se aplicaban las disposiciones para prevenir la elusión.

4.138 Los **Estados Unidos** alegaron que la expresión "subvención a la exportación" estaba definida en el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, aunque no lo estaba la palabra "subvención". Sin embargo, en el artículo 9 del Acuerdo se establecía una lista no exhaustiva de subvenciones a la exportación. Esa lista servía para informar acerca del significado de la palabra "subvención" a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.139 Los Estados Unidos hicieron hincapié en que el significado del término "subvención" en el Acuerdo sobre la Agricultura tenía que determinarse en su contexto, con inclusión de los otros Acuerdos de la OMC y el GATT de 1994; no se podía regir exclusiva o primordialmente por el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Los Estados Unidos sostuvieron que el argumento del Canadá de que la definición de "subvención" que figuraba en el Acuerdo sobre Subvenciones constituía la única base para discernir el significado del término a los efectos de todos los Acuerdos de

la OMC, incluido el Acuerdo sobre la Agricultura, pasaba por alto el significado llano de las primeras palabras del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, así como las opiniones del Órgano de Apelación.[149] La definición de "subvención" del Acuerdo sobre Subvenciones era pertinente a los efectos de interpretar el mismo término utilizado en el Acuerdo sobre la Agricultura, pero no se le debía atribuir más peso, sin embargo, que a las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura.

b) La pertinencia de la Convención de Viena y de la historia de la negociación

4.140 **Nueva Zelandia** afirmó que no había necesidad de definir el término "subvención" en abstracto. Era necesario definirlo cuando se planteaba en el contexto de una determinada disposición del Acuerdo. Lo que constituía una subvención a la exportación en el sentido del artículo 10 tenía forzosamente que diferir de lo que constituía una subvención a la exportación en el sentido del artículo 9, ya que el artículo 10 trataba de las subvenciones a la exportación que no estaban enumeradas en el artículo 9. Sin embargo, los dos artículos utilizaban la palabra "subvención". El enfoque correcto para la interpretación en el presente caso era aplicar los principios usuales de interpretación del derecho internacional público, tal como prescribía el artículo 3 del ESD. Eso significaba aplicar los principios de interpretación establecidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, es decir, dar a las palabras su sentido corriente en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado en su conjunto.

4.141 Nueva Zelandia sostuvo que en la historia de las negociaciones del Acuerdo sobre la Agricultura o del Acuerdo sobre Subvenciones no había nada que indicara que los negociadores hubieran tenido la intención de que sencillamente se aceptase la definición de "subvención" del Acuerdo sobre Subvenciones como definición de subvención en el Acuerdo sobre la Agricultura, o en los demás Acuerdos de la OMC. Efectivamente, el hecho de que las negociaciones se realizaran por separado y que se concertaran dos Acuerdos independientes entre sí, indicaba que, en contra de lo que afirmaba el Canadá, no se había llegado a un consenso en virtud del cual la definición que figuraba en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones fuese a convertirse en la definición exhaustiva o dominante de subvención a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura. Más aún, los negociadores no pretendieron establecer todos los detalles de la relación entre los dos Acuerdos. Al concluir la Ronda Uruguay había quedado bien entendido que la relación entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones se desarrollaría en la práctica.[150]

4.142 Nueva Zelandia afirmó que de la Ronda Uruguay no había salido una definición universal del término "subvención" a los efectos de todos los Acuerdos de la OMC. Existía una definición a los efectos del Acuerdo sobre Subvenciones en el artículo 1 de aquel Acuerdo, aunque la definición tenía que interpretarse también a la luz de la lista de subvenciones a la exportación que figuraba en la Lista ilustrativa. El Acuerdo sobre la Agricultura no contenía una definición de esa naturaleza. Así pues, para interpretar el Acuerdo sobre la Agricultura, las definiciones en los demás Acuerdos de la OMC, y en particular el Acuerdo sobre Subvenciones, eran importantes, pero no determinantes.

---

[149] Los Estados Unidos señalaron que el Órgano de apelación también reconocía esa relación cuando manifestaba que "con respecto a las subvenciones a los productos agropecuarios [...] [el] Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones reflejan la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC en cuanto a sus derechos y obligaciones concernientes a las subvenciones a la agricultura". Órgano de Apelación, informe sobre *Brasil - Coco desecado, op. cit.*, página 15.

[150] Nueva Zelandia resaltó que los comentaristas habían señalado que "una de las tareas principales de los países Miembros de la OMC durante el período de aplicación será la de resolver la imbricación" entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones; Stewart T.P. (ed.), The World Trade Organisation: The Multilateral Framework for the 21st Century and US Implementing Legislation, Washington, American Bar Association, 1996, página 171.

4.143 Los **Estados Unidos** señalaron que, aunque el Acuerdo sobre la Agricultura no enumeraba todas las subvenciones a la exportación ni definía el término "subvención", el Órgano de Apelación había indicado que no era necesario ni apropiado limitar el análisis interpretativo de los términos de un Acuerdo al texto de la disposición concreta del tratado.[151] Además, los intérpretes de tratados podían remitirse a las normas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público recogidas en la convención de Viena para ayudar a interpretar los términos de una disposición convencional. Como ayuda adicional a la interpretación, el Órgano de Apelación había hecho hincapié en el párrafo 1 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC[152], que dispone lo siguiente:

> "Salvo disposición en contrario en el presente Acuerdo o en los Acuerdos Comerciales Multilaterales, la OMC se regirá por las disposiciones, procedimientos y prácticas consuetudinarias de las PARTES CONTRATANTES del GATT de 1947 y los órganos establecidos en el marco del mismo."[153]

4.144 Los Estados Unidos señalaron que, en consecuencia, los informes elaborados en virtud del artículo XVI del GATT, el Acuerdo de la Ronda de Tokio relativo a la Interpretación y Aplicación de los Artículos VI, XVI y XXIII del GATT ("el Código de Subvenciones") eran pertinentes a la interpretación de la expresión "subvención a la exportación" utilizada en el Acuerdo sobre la Agricultura.

4.145 Los Estados Unidos señalaron que en los debates sobre subvenciones en el GATT y en la OMC aparecía repetidamente un tema. Durante mucho tiempo había habido renuencia a establecer una definición específica y exhaustiva del término "subvención" por temor a que por descuido se excluyera una práctica determinada o por no poder prever la aparición de algún nuevo tipo de subvención.[154] Así, un Grupo Especial sobre subvenciones señaló la falta de una definición explícita del término.[155] Otro Grupo Especial "no vio la necesidad ni la posibilidad de dar una interpretación general de lo que constituye una subvención".[156] Pese a esta renuencia inicial a limitar el ámbito del término subvención confeccionando listas de prácticas de subvención reconocidas, los grupos especiales han individualizado varias directrices subyacentes en las normas del GATT sobre subvenciones para determinar qué es lo que se puede considerar englobado en el término subvención

---

[151] Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, *op. cit.*

[152] *Ibid.*, página 15.

[153] Los Estados Unidos observaron que el término subvención no se había definido expresamente en el GATT de 1947 ni en el Acuerdo sobre Subvenciones de la Ronda de Tokio relativo a la interpretación del artículo XVI del GATT. No fue hasta la entrada en vigor del Acuerdo sobre Subvenciones (en el marco de la OMC) cuando se definió el término "subvenciones" en un Acuerdo del GATT o de la OMC.

[154] IBDD 10S/217, L71442, adoptado el 21 de noviembre de 1961, párrafo 23.

[155] "Aplicación de las disposiciones del artículo XVI", adoptado el 21 de noviembre de 1961, IBDD 10S/217, párrafo 23. Los Estados Unidos señalaron que un comentarista había observado que, pese al gran cuidado que el GATT había tenido para establecer procedimientos detallados para regular la utilización de subvenciones, no había existido durante un considerable período una definición internacionalmente vinculante de lo que constituía una subvención. Beseler, Antidumping and Anti-subsidy Law, página 119.

[156] J. Jackson, "World Trade and the Law of the GATT" (1969), citando el documento GATT, IBDD 10S/217, párrafo 23.

y qué queda fuera del mismo.[157] El artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones proporcionaba ahora una definición de subvención.

4.146 Los Estados Unidos señalaron que una de las primeras listas ilustrativas figuraba en el informe de un Grupo de Trabajo , que podía considerarse precursora de las listas ilustrativas que figuraban en el Código sobre Subvenciones de la Ronda de Tokio y en el Acuerdo sobre Subvenciones de la OMC.[158] En aquel Informe se establecía una lista detallada de medidas que una serie de Partes Contratantes -entre ellas, los Estados Unidos y el Canadá- habían considerado que constituían subvenciones a la exportación.[159] Entre las prácticas que se consideraban subvenciones a la exportación estaban las ventas, por el Estado o por organismos de Estado, de primeras materias "a empresas exportadoras, en condiciones diferentes de las que se apliquen para el mercado interior [...]".[160] Esta era, a juicio de los Estados Unidos, la esencial del plan de clases especiales de leche, que preveía que las juntas provinciales gubernamentales lecheras proporcionaran leche a precios de descuento a los fabricantes de productos lácteos para la exportación. En aquel mismo año, otro Grupo Especial examinó el alcance de la prescripción de comunicar las subvenciones a la exportación en virtud del artículo XVI del GATT de 1947.[161] En su examen, el Grupo Especial consideró si las subvenciones financiadas por los productores debían ser objeto de una notificación de conformidad con el artículo XVI y determinó que estaban sujetas a la prescripción de notificar "cualquier sistema de imposición y de subvención emparejadas que influyan en las importaciones o en las exportaciones y cuya aplicación dependa de una intervención del Estado en una u otra forma".[162] La conclusión del Grupo Especial fue que las subvenciones a la exportación financiadas por los productores que formaban parte de un sistema dirigido por el Estado no se podían distinguir esencialmente de las subvenciones a la exportación concedidas directamente por el Estado.[163]

---

[157] Los Estados Unidos se remitieron, por ejemplo, al Informe del Grupo de Trabajo sobre *Disposiciones del apartado 4 del artículo XVI*, L/1381, IBDD 9S/199, adoptado el 19 de noviembre de 1960, párrafo 5.

[158] *Ibid.*

[159] *Ibid.*, página 201 ("los [países industrializados] de Europa Occidental y de América del Norte").

[160] Los Estados Unidos señalaron que, aunque el ejemplo que figuraba en la lista se refería a insumos de materias primas importadas, se había reconocido que la existencia de precios diferentes constituía una subvención cuando los precios preferenciales se aplicaban exclusivamente a la producción para la exportación (párrafo 5). Véase también, el párrafo 6 d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones.

[161] Informe del Grupo Especial sobre *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI, op. cit.*

[162] *Ibid.*, página 206, párrafo 12.

[163] Los Estados Unidos apuntaron que el Gobierno de Suecia había alcanzado ulteriormente una conclusión idéntica, según se observaba en su oferta de 1990 a la OMC, en la que decía que: "En la lista de países, Suecia ha indicado la manera en que las subvenciones a la exportación financiadas por los productores en Suecia han tenido efectos análogos a los de las subvenciones financiadas con cargo al presupuesto. En consecuencia, Suecia estima que las subvenciones a la exportación financiadas por los productores pueden distorsionar el comercio tanto como las subvenciones a la exportación financiadas por el Estado, y en consecuencia deben limitarse estrictamente para no poner en peligro la reforma de la segunda forma de subvenciones. Así debe quedar recogido en las disciplinas que se elaboren en el marco del GATT para las subvenciones a la exportación financiadas por los productores."

> "[El Grupo Especial] consideró después si las subvenciones financiadas con imposiciones de carácter no gubernamental deben ser objeto de una notificación de conformidad con el artículo XVI. El GATT no se ocupa de los sistemas aplicados por particulares que actúen con independencia de su gobierno, salvo hasta el punto en que permita a los países importadores adoptar medidas en virtud de otras disposiciones del Acuerdo General. En conjunto, no deben señalarse los sistemas en virtud de los cuales un grupo de productores se imponga voluntariamente contribuciones destinadas a subvencionar las exportaciones de un producto determinado. El Grupo Especial juzgó que la multiplicidad de las formas que pueden revestir medidas de esa naturaleza impide hacer una distinción entre las que deben notificarse y las demás. Por el contrario, no hay ninguna duda en cuanto a la obligación que incumbe a todo gobierno de notificar cualquier sistema de imposición y de subvención emparejadas que influyan en las importaciones o en las exportaciones y en el que participe ya sea por medio de abonos al fondo común, ya sea confiando a un organismo privado la misión de percibir las imposiciones y de abonar las subvenciones de tal modo que, en realidad, la práctica seguida no difiera en absoluto de la que aplican normalmente los gobiernos. Estas diversas consideraciones le condujeron a estimar que, para poder determinar si debe notificarse un sistema de imposiciones y subvenciones emparejadas, conviene examinar el origen de los fondos y hasta qué punto el Estado interviene eventualmente para reunirlos.[164] Por tanto, en lugar de tratar de formular una recomendación concreta para cubrir todos los casos posibles, el Grupo Especial considera que las PARTES CONTRATANTES deberían pedir a los gobiernos que comuniquen todos los sistemas de imposiciones y subvenciones emparejadas que influyan en las importaciones o exportaciones y cuya aplicación dependa de una intervención del Estado en una u otra forma." (subrayado añadido)[165]

4.147 Los Estados Unidos afirmaron que el análisis del Grupo Especial de mayo de 1960 también quedaba reflejado en la labor de la Secretaría del GATT en apoyo de las negociaciones de la Ronda Uruguay acerca del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. En un documento preparado por la Secretaría, en el que se examinaban en términos generales diversas cuestiones relativas a las negociaciones sobre subvenciones[166], la Secretaría expuso el examen del informe del Grupo Especial de 1960 y sus conclusiones respecto a la falta de una distinción clara entre las subvenciones a la exportación financiadas por los productores aplicables por un gobierno y la financiación directa de las subvenciones por el Estado.[167] Los Estados Unidos señalaron que el

[164] Los Estados Unidos observaron que los precios internos elevados que hacían factible económicamente un gravamen eran frecuentemente, como en el caso presente, resultado de una medida gubernamental al establecer obstáculos a la importación, contingentes de producción y ayudas a los precios, si bien el Grupo Especial no había tenido en cuenta esos factores.

[165] Informe del Grupo de Trabajo sobre *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI*, *op. cit.*, párrafo 12.

[166] "Subvenciones y medidas compensatorias", MTN.GNG/NG10/W/4 (28 de abril de 1987).

[167] *Ibid.*, página 14.

Acuerdo sobre Subvenciones, en el inciso 1) iv) del apartado a) del párrafo 1 de su artículo 1, reconocía que había otras entidades, aparte de los gobiernos, que podían desempeñar funciones que normalmente incumbirían al gobierno, y que eso también podía constituir una subvención (este argumento se desarrolla en el párrafo 4.333 y siguientes).

4.148 Los Estados Unidos señalaron que en la Ronda Uruguay siguió considerándose como una subvención a la exportación la financiación de las ayudas a la exportación por parte de los productores con una intervención estatal significativa. Así, las deliberaciones en el curso de la Ronda Uruguay, recogidas en los documentos de la Secretaría para el Presidente del Comité de Agricultura[168], así como el propuesto acuerdo marco propuesto por el Presidente de Zeeuw[169] y las notas preparadas por el Presidente Dunkel[170] consideraron que la ayuda a la exportación financiada por los productores constituía subvenciones a la exportación. La única cuestión relativa a los pagos a la exportación financiados por los productores y otras ayudas a la exportación financiadas por los exportadores no era la de decidir si se trataba de subvenciones a la exportación, sino la de decidir si debían eximirse de las disciplinas impuestas a las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios. El Acuerdo sobre la Agricultura resolvió la cuestión al incluir esas subvenciones en el párrafo 1 de su artículo 9.

4.149 Los Estados Unidos afirmaron que las subvenciones a la exportación financiadas por los productores se habían tratado como subvenciones a la exportación porque era probable que tuvieran el mismo efecto de distorsión en el comercio y la competencia que las subvenciones pagadas por el erario público. Las subvenciones financiadas por los productores otorgaban un beneficio al producto exportado y, cuando además existía una intervención considerable del Estado, como en el plan de clases especiales de leche del Canadá, la subvención resultante no podía distinguirse de la pura intervención estatal. Este hecho se había reconocido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, en el que se disponía que los pagos a la exportación financiados por los exportadores eran una subvención a la exportación sujeta a los compromisos de reducción contraídos en virtud del Acuerdo (extremo que se desarrolla más en el párrafo 4.196 y siguientes).

4.150 A ese respecto, los Estados Unidos recordaron que el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura hacía referencia a seis clases amplias de prácticas en materia de subvenciones a la exportación que estaban sujetas a los compromisos de reducción. No se había tratado al parecer en el párrafo 1 del artículo 9 de especificar determinados programas de subvención. La intención había sido, como se había indicado inicialmente en el "Marco" del Presidente de Zeeuw y luego en la "Lista" y las "Notas" del Presidente Dunkel, de elaborar una lista lo más amplia posible con objeto de abordar "la asistencia directa a las exportaciones, aparte de otros pagos por productos exportados y otras formas de asistencia a la exportación.[171] Así pues, esas categorías de subvenciones a la exportación se definieron en términos generales, de manera semejante a la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre Subvenciones. De hecho, hay una considerable coincidencia entre varios apartados del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y la Lista ilustrativa, resultantes de la consideración inicial por los redactores de la Lista ilustrativa, así como la definición de subvención que figura en el Acuerdo sobre Subvenciones, como posibles modelos para las disciplinas del Acuerdo sobre la Agricultura aplicables a las subvenciones a la exportación. Efectivamente, las seis categorías eran lo suficientemente amplias como para que pudiera haber (y de hecho haya habido)

[168] Nota preparada por la Secretaría en consulta con el Presidente, AG/W/9/Rev.3, App. C-IV.

[169] MTN.GNG/NG5/W/170. (Estados Unidos, Prueba documental 30)

[170] MTN.GNG/AG/W/1; MTN.GNG/AG/W/1/Add.1. (Estados Unidos, Pruebas documentales 31 y 32)

[171] MTN.GNG/NG5/W/170, párrafo 17. (Estados Unidos, Prueba documental 30)

imbricación entre la cobertura de los apartados. Por ejemplo, las subvenciones utilizadas para reducir los costos de comercialización de las exportaciones de productos agropecuarios, que se trataban en el apartado d) del párrafo 1 del artículo 9, también podían encontrarse en la categoría más amplia de las subvenciones directas a la exportación que era el objeto del apartado a) de ese mismo párrafo 1 del artículo 9.

4.151 Los Estados Unidos señalaron que tanto el Acuerdo sobre Subvenciones como el Acuerdo sobre la Agricultura consideraban el suministro de productos o servicios para la exportación a un precio inferior al aplicado por el producto similar a los compradores en el mercado interno como la característica fundamental de muchas subvenciones a la exportación.[172] Ese principio también había quedado reflejado en el texto del párrafo 4 del artículo XVI del GATT de 1947, en el que se disponía lo siguiente:

> "Además, a partir del 1º de enero de 1958 o lo más pronto posible después de esta fecha, las partes contratantes dejarán de conceder directa o indirectamente toda subvención, de cualquier naturaleza que sea, a la exportación de cualquier producto que no sea un producto básico y que tenga como consecuencia rebajar su precio de venta de exportación a un nivel inferior al del precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar."

4.152 Los Estados Unidos sostuvieron que, en el improbable caso de un conflicto entre la definición de subvención contenida en el Acuerdo sobre Subvenciones y la lista no exhaustiva de subvenciones a la exportación del Acuerdo sobre la Agricultura, este último prevalecería a los fines de interpretar una disposición de ese mismo Acuerdo. En otras palabras, si se llegara a determinar que una de las seis categorías de subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura no constituía una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, se seguiría considerando "subvención" a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura. El resultado estaba establecido en el párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura, que disponía lo siguiente:

> "Se aplicarán las disposiciones del GATT de 1994 y de los otros Acuerdos Comerciales Multilaterales incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC, a reserva de las disposiciones del presente Acuerdo."

4.153 El **Canadá** alegó que el párrafo 2 del artículo 3 del ESD reconocía que los acuerdos abarcados se interpretarían de conformidad "con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". La Convención de Viena había establecido algunas de las normas de derecho internacional aplicables. En consecuencia, los derechos y obligaciones de las Partes en virtud del Acuerdo sobre Subvenciones y del Acuerdo sobre la Agricultura debían interpretarse de conformidad con la Convención de Viena y, en particular, con sus artículos 31 y 32.[173] El Canadá alegó que, sobre

---

[172] Los Estados Unidos hicieron referencia, por ejemplo, al apartado b) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y al párrafo d) del Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones. En un trabajo recientemente encomendado por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (la"OCDE") se llegó a la conclusión de que "ocurren subvenciones implícitas cuando un programa o un organismo estatales proporcionan una subvención en especie [...] En algunos casos, las subvenciones adoptan la forma de precios inferiores a los del mercado [...]" N. Bruce, "Measuring Industrial Subsidies: Some conceptual Issues", OECD Dept. Of Economics and Statistics Working Paper Nº 75 (febrero de 1990), página 2.

[173] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional* (en adelante "*Estados Unidos - Gasolina reformulada*"), WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, páginas 16 y 17; informe del Órgano de Apelación sobre *Japón - Impuestos sobre las bebidas*

la base de esas disposiciones, la interpretación del texto de los Acuerdos de la OMC tenía que proceder de la manera siguiente:

a) el punto de partida era siempre el texto efectivo y su sentido corriente;

b) el sentido corriente de los términos del acuerdo tenía que leerse en su contexto;

c) en "contexto" se tenía que incluir el texto del acuerdo, con inclusión de otros acuerdos contemporáneos concertados por todas las partes, según se exponía en el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena; y

d) se podía recurrir a medios complementarios de interpretación, tales como la historia de las negociaciones, en el caso de que hubiera ambigüedades o para confirmar un sentido.

4.154 El Canadá señaló que el Órgano de Apelación, en su informe sobre *India - Productos farmacéuticos*, reiteró lo siguiente:

> "Las expectativas legítimas de las partes en un tratado se reflejan en la formulación del propio tratado. El deber del intérprete de un tratado es examinar las palabras de éste para determinar las intenciones de las partes. Esto ha de hacerse de conformidad con los principios de interpretación de los tratados establecidos en el artículo 31 de la *Convención de Viena. Pero esos principios de interpretación ni exigen ni aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que trasladen a él conceptos que no se pretendía recoger en él*."[174] (cursiva añadida)

4.155 El Canadá sostuvo que, en virtud del párrafo 1 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, se había otorgado una cierta condición de puntos de referencia no vinculantes al cuerpo de informes de grupos especiales del GATT anteriores a la OMC y otras "decisiones, procedimientos y práctica consuetudinaria".[175] Era evidente, a juzgar por las opiniones del Órgano de Apelación en *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*[176], que los materiales del GATT anteriores a la OMC tenían cierto peso, pero que éste estaba estrictamente limitado. En el mejor de los casos, esos materiales podían considerarse medios suplementarios de interpretación en el contexto de las normas de la Convención de Viena. Los medios suplementarios de interpretación eran, por definición, eso, suplementarios. No se les iba a dar prelación sobre los principios establecidos en el artículo 31. Ni tampoco se iban a tratar como algo de la misma importancia que el texto o el "contexto" de los términos en cuestión.

---

alcohólicas (en adelante "*Japón - Impuesto sobre licores*"). WT/DS8/DS10/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, páginas 10 a 12; confirmado en el informe del Órgano de Apelación sobre *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura* (en adelante "*India - Productos farmacéuticos*"), WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998, párrafos 43 a 48.

[174] Informe del Órgano de Apelación sobre *India - Productos farmacéuticos, op. cit.*, párrafo 45.

[175] Informe del Órgano de Apelación sobre *Japón - Impuestos sobre licores, op. cit.*, página 14.

[176] *Ibid.*

4.156 El Canadá alegó que el peso que debía darse a los materiales anteriores a la existencia de la OMC estaba también determinado por el hecho de que fueran pertinentes al caso. Cuando el texto de la OMC incorporaba un texto anterior a la OMC, era mayor la pertinencia de éste. Sin embargo, en los casos en que se hubieran concertado nuevos acuerdos en las negociaciones de la Ronda Uruguay, los materiales relativos a acuerdos anteriores que hubieran quedado superados por el nuevo régimen podían tener un menor valor interpretativo.

4.157 Por consiguiente, el Canadá sostuvo que era fundamental el papel de la Convención de Viena, que constituía el punto de partida de cualquier encuesta interpretativa, encuesta que tenía que llevarse a cabo de conformidad con los principios consagrados en sus disposiciones. El Canadá afirmó que los Estados Unidos y Nueva Zelandia parecían ser renuentes a partir del "sentido corriente" de la expresión "subvenciones a la exportación" en su contexto en el Acuerdo sobre la Agricultura, o a considerar la estrecha relación entre las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las "subvenciones a la exportación". Esa opción, sin embargo, no estaba a disposición de un intérprete de tratados. El punto de partida de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena era obligatoriamente el *sentido corriente* de las palabras que las partes habían acordado en su contexto, lo cual, en el caso presente, incluía al Acuerdo sobre Subvenciones.

4.158 El Canadá alegó que los Reclamantes, aunque reconocían la aplicación de la Convención de Viena, se habían apartado de sus principios; no parecían otorgar a la Convención de Viena adecuado reconocimiento como guía primordial para la interpretación de los Acuerdos de la OMC. En particular, los Estados Unidos parecían confundir la relación entre el párrafo 1 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, que incorporó a la OMC la práctica anterior del GATT, con los principios de la Convención de Viena. Por ello se llegaba a un análisis que mezclaba la práctica anterior del GATT con el tratamiento de las "subvenciones a la exportación" en el marco del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.159 El Canadá reiteró que el Acuerdo sobre la Agricultura definía la "subvención a la exportación" como una "subvención" supeditada a la actuación exportadora. Ahora bien, el Acuerdo sobre la Agricultura no proporcionaba una definición del término "subvención". El Canadá recordó que el artículo 31 de la Convención de Viena disponía que el sentido de un término debía interpretarse conforme al sentido corriente y en su contexto. Y más adelante incluía en el "contexto" a los acuerdos que se refirieran al tratado. Si bien no existía un vínculo expreso entre la definición de "subvención" en el Acuerdo sobre Subvenciones y la definición de "subvención a la exportación" en el Acuerdo sobre la Agricultura, debía inferirse ese vínculo por cuanto el Acuerdo sobre Subvenciones era parte del "contexto" del Acuerdo sobre la Agricultura. La definición de "subvención" del Acuerdo sobre Subvenciones era el único lugar, en la totalidad de los Acuerdos de la OMC, en que aparecía una definición de "subvención". Según estaba bien demostrado, todos los Acuerdos de la OMC debían considerarse parte de un único sistema integrado, por lo que existía una relación particular entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones en lo relativo a las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios.[177] Teniendo en cuenta la similitud de las definiciones de "subvenciones a la exportación" en el Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura y el hecho de que la definición de "subvención" del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones formaba parte de la definición de "subvención a la exportación" que figuraba en el Acuerdo sobre Subvenciones, la definición de "subvención" del Acuerdo sobre Subvenciones era también aplicable al Acuerdo sobre la Agricultura.[178] En consecuencia, el Canadá afirmó que la definición de

[177] Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Coco desecado, op. cit.*, páginas 12 a 15.

[178] El Canadá señaló que se podían encontrar más vínculos a través del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura.

"subvención" establecida en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones era la definición aplicable de "subvención" a los fines del Acuerdo sobre la Agricultura. Esto también era consecuente con las observaciones del Órgano de Apelación acerca de la relación entre el Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura:

> "El Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones reflejan la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC en cuanto a sus derechos y obligaciones concernientes a las subvenciones a la agricultura."[179]

4.160 El Canadá señaló además que el término "subvención" se encontraba en la definición de "subvención a la exportación" del artículo 1 y en varios casos enumerados en el párrafo 1 del artículo 9, como ocurría en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Por consiguiente, la interpretación de ese término tenía que ser la misma en todas aquellas disposiciones. Así pues, si las prácticas que se estaban examinando no constituían "subvenciones" en el marco de la definición del Acuerdo sobre Subvenciones, no podrían constituir subvenciones a los efectos del artículo 1 ni de los casos pertinentes enumerados en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.[180]

4.161 Además, el Canadá alegó que, de acuerdo con los principios usuales de interpretación de tratados, un tratado tenía que interpretarse y aplicarse de manera que reflejase la *intención* común subyacente de las partes. En consecuencia, las partes tenían que abstenerse de tratar de conseguir mediante la solución de diferencias beneficios que no obtendrían mediante negociación. Un acuerdo comercial, en particular, representaba un equilibrio de derechos y obligaciones económicos delicado y cuidadosamente conseguido entre las partes, dentro de un contexto histórico específico. Así se había reconocido repetidamente en la práctica del GATT, donde, ante variantes de interpretación igualmente plausibles, los grupos especiales del GATT habían aplicado la interpretación que mejor mantuviera el deseado equilibrio del acuerdo.[181] Ese enfoque, que reflejaba un principio de derecho internacional público de larga tradición, había sido afirmado por el Órgano de Apelación en sus informes de los casos *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales* y *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*.[182]

---

[179] Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Coco desecado*, *op. cit.*, página 15.

[180] El Canadá reconoció que el Acuerdo sobre la Agricultura tendría preferencia sobre el Acuerdo sobre Subvenciones en el caso de conflicto entre ambos. No obstante, ninguno de los dos Reclamantes había sugerido que existiera conflicto entre los dos Acuerdos.

[181] El Canadá se remitió al caso *Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta* (1992) (en adelante "*Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta*"), adoptado el 19 de junio de 1992, DS17/R, párrafo 5.79, IBDD 39S/242.

[182] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales* (en adelante "*Estados Unidos - Ropa interior de algodón*"), WT/DS24/AB/R, adoptado el 25 de febrero de 1997, página 15; informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* (en adelante "*Estados Unidos - Camisas de lana*"), WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, página 16.

3. El Acuerdo sobre la Agricultura

a) Aspectos generales

4.162 **Nueva Zelandia** alegó que el caso que se estaba examinando se refería a subvenciones concedidas a exportadores de productos lácteos a los que se facilitaba leche para elaborar productos de exportación a precios inferiores a los aplicados a la leche que se vendía para elaborar productos destinados al mercado interno. Nueva Zelandia hizo hincapié en que la subvención se financiaba, no mediante un descuento financiado mediante un gravamen directo a los productores, sino mediante un sistema que *obligaba* a los productores lecheros a aceptar un precio inferior para la leche destinada a aquel fin. Los productores eran la fuente de la financiación de la subvención, pero la subvención se proporcionaba a los exportadores. Tanto Nueva Zelandia como los **Estados Unidos** alegaron que el plan de clases especiales de leche consistía en prácticas de subvenciones a la exportación enumeradas en los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9. Como tales, esas prácticas estaban sujetas a los compromisos de reducción previstos en el Acuerdo sobre la Agricultura.[183]

4.163 Los **Estados Unidos** señalaron que en el párrafo e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura se definían las subvenciones a la exportación como "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo". Así pues, tenían que existir dos elementos para que se tratara de una subvención a la exportación: i) que existiera una subvención y ii) que la obtención de la subvención estuviera supeditada a la actuación exportadora. Los Estados Unidos sostenían que el plan de clases especiales de leche era una subvención porque se trataba de un sistema impuesto y controlado por el Estado que proporcionaba a los elaboradores leche a precios muy inferiores al precio comparable aplicado a la leche que se destinaba al mercado interno. A su vez, esos precios bajos permitían que los elaboradores realizaran ventas de exportación que de otro modo no se habrían hecho y obtener de esas ventas "márgenes garantizados" de conformidad con el cálculo del rendimiento neto al productor lechero que había hecho la CDC. La subvención estaba supeditada a la actuación exportadora porque los precios bajos sólo se podían obtener para ventas de exportación.

4.164 El **Canadá** hizo hincapié en que el artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura definía las "subvenciones a la exportación" como "*subvenciones* supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo" (cursiva añadida). Por consiguiente, si había una subvención enumerada en el artículo 9 o una subvención supeditada a la actuación exportadora, había una subvención a la exportación a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura. Ahora bien, como las ventas de leche a diferentes precios para los mercados interno y de exportación y, en particular, las ventas de leche de las clases especiales 5 d) y 5 e), no constituían una "subvención" según la definición del Acuerdo sobre Subvenciones, la conclusión era que aquellas ventas no constituían una subvención a los fines del Acuerdo sobre la Agricultura.[184] En consecuencia, por definición, aquellas ventas no podían constituir una "subvención a la exportación" en el sentido de la definición que se daba en el artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. El Canadá sostuvo además que las prácticas que se examinaban no constituían una "subvención a la exportación" en el sentido de ninguna de las prácticas de subvenciones a la exportación descritas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y, en particular, en ninguna de las prácticas citadas por los Reclamantes.

[183] Los Estados Unidos manifestaron su total acuerdo con los argumentos formulados por Nueva Zelandia acerca de la aplicabilidad de los artículos 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

[184] El Canadá señaló que las clases 5 a) a 5 c) no estaban supeditadas a la exportación y no se había sugerido en momento alguno que estuvieran supeditadas a la exportación.

b) Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9

i) Sentido de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie"

4.165 **Nueva Zelandia** alegó que, interpretadas de conformidad con el sentido corriente de los términos del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, en su contexto, y teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura, las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche constituían el otorgamiento por un organismo público de una subvención directa a una rama de producción supeditada a la actuación exportadora. Esa subvención directa se otorgaba mediante la condonación de ingresos o mediante un pago en especie en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.166 Nueva Zelandia sostuvo que el Canadá, al centrarse en la palabra "subvenciones" en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura e interpretarla aisladamente, la sacaba totalmente de su propio contexto. La expresión que de hecho se utilizaba en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 era "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie". No había justificación alguna en las normas de interpretación de tratados para sacar palabras aisladas de una frase, dando a cada una de ellas un sentido y reconstruyendo luego la frase sobre la base de aquellos sentidos aislados. Eso equivalía a divorciar por completo sentido y contexto.

4.167 Nueva Zelandia alegó que el uso corriente de la expresión "pagos en especie" era el de un pago de algún otro tipo que en dinero, por ejemplo en bienes o servicios.[185] El suministro de un insumo de producción gratuitamente sería claramente un pago en especie. El suministro de un insumo de producción (leche) a un precio reducido no dejaba de ser un pago en especie. Nueva Zelandia sostuvo que el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 hacía referencia específicamente a "pagos en especie" como algo incluido en el ámbito del concepto de "subvenciones directas". En el presente caso, organismos públicos facilitaban leche a precios inferiores a los elaboradores exportadores en el marco de las clases especiales 5 d) y 5 e). Esa era la variante que el Canadá había decidido adoptar, en lugar de dinero en efectivo, para compensar a los elaboradores exportadores por tener que comprar leche al precio del mercado interno, que era superior. El beneficio de poder acceder a leche a precio inferior se facilitaba mediante la acción combinada de la CDC y de los organismos provinciales de comercialización. Sus acciones obligaban a los productores lecheros a suministrar leche a esos precios más bajos. Mediante la aplicación de las clases 5 d) y 5 e), el organismo público otorgaba una subvención mediante un "pago en especie" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

4.168 Nueva Zelandia alegó que la condonación de ingresos era una forma reconocida de subvención[186], y que un ejemplo muy común era la condonación de ingresos mediante bonificaciones fiscales. Así pues, en el sentido corriente del término "subvención" en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se incluía el concepto de "condonación de ingresos". Nueva Zelandia observó que esto quedaba ilustrado además en el párrafo 2 del artículo 9, en el que se decía que al determinar los niveles de compromiso en materia de subvenciones a la exportación en las Listas de los Miembros, la "condonación de ingresos" se trataría como subvención. El apartado a) i) del párrafo 2 del artículo 9 disponía que los "compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios" hechos por los Miembros en materia de las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, deberían

[185] Nueva Zelandia señaló que *The Dictionary of Canadian Law* (Toronto, 1991), en su página 755, decía que por "pago en especie" se entendía "remuneración en forma de bienes o servicios".

[186] Nueva Zelandia señaló que en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones se incluía la condonación de ingresos por un gobierno en la definición de subvención (véase, por ejemplo, el inciso 1) ii) del apartado a) del párrafo 1 del artículo 1).

constituir cada año el nivel máximo de gastos destinados a esas subvenciones. En el párrafo c) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura se establecía que en los "desembolsos presupuestarios" se incluían los ingresos fiscales sacrificados. Como esos ingresos sacrificados debían tenerse en cuenta al calcular los niveles de reducción de los compromisos, también tenían que incluirse en el concepto de una subvención para que hubiera que asumir compromisos de reducción. Por consiguiente, en el párrafo 2 del artículo 9 se dejaba claramente sentado que en el ámbito de las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 se incluía el concepto de "condonación de ingresos".

4.169 Nueva Zelandia señaló que esta conclusión quedaba confirmada acudiendo a la historia de la negociación de las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las subvenciones a la exportación. El texto presentado por de Zeeuw contemplaba la posibilidad de que los Estados presentaran listas de "desembolsos financieros e ingresos fiscales sacrificados" respecto a las prácticas en materia de subvenciones.[187] De igual manera, en las Modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma (el "documento de modalidades")[188], en el contexto de los compromisos de reducción de subvenciones, se establecía que "salvo que el contexto exija otro significado, se entenderá que los términos 'desembolsos' o 'gasto' incluyen los 'ingresos fiscales sacrificados'".[189] No cabía duda, por consiguiente, de que la condonación de ingresos se consideraba una subvención que estaría supeditada a las disciplinas de las subvenciones a la exportación.

4.170 Nueva Zelandia sostuvo que la forma en que comprendía la interpretación del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 quedaba confirmada si se tenía en cuenta la labor preparatoria para la negociación de aquella disposición. Desde un principio, había quedado entendido que los mecanismos para evitar que los exportadores tuvieran que pagar precios internos elevados se considerarían subvenciones a la exportación. El texto de los "Criterios genéricos" elaborados como base para examinar cuestiones de competencia de las exportaciones en las negociaciones hablaba de cualquier forma de subvención que tuviera como resultado "la venta de dichos productos para la exportación a un precio inferior al precio comparable cobrado a los compradores del mercado interior por productos similares".[190] La "Lista ilustrativa de prácticas de subvención a la exportación", elaborada para dotar de contenido específico a aquellos criterios genéricos, incluía lo que ulteriormente se convertiría en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

4.171 Nueva Zelandia afirmó que la historia de las negociaciones ponía de manifiesto que el suministro de insumos para la exportación a un precio inferior constituía una subvención a la exportación supeditada a la actuación exportadora. No tenía importancia el medio por el que se suministrara el insumo subvencionado. Podía realizarse mediante una transferencia de dinero o por la condonación de ingresos. Podía considerarse simplemente como la condonación de ingresos o podía verse como "pago en especie". Independientemente de la forma que adquiriese, constituía una subvención directa englobada en los términos del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

4.172 Nueva Zelandia sostuvo que el sentido corriente de los términos del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, leídos en el contexto particular del artículo 9 así como en el contexto más amplio del Acuerdo sobre la Agricultura y el régimen de la OMC en materia de subvenciones en general, era que

---

[187] "Acuerdo marco sobre el programa de reforma de la agricultura" (MTN.GNG/NG5/W/170). (Nueva Zelandia, anexo 31.)

[188] MTN.GNG/MA/W/24.

[189] Documento de modalidades, párrafo 2, anexo 8 (MTN.GNG/MA/W/24).

[190] MTN.GNG/AG/W/1/Add.10, página 1 (párrafo 2).

un plan impuesto por el Estado en virtud del cual un organismo estatal facilitaba leche para la elaboración de productos destinados a la exportación a precios que eran inferiores a los precios de la leche que el mismo organismo aplicaba a la producción de productos comparables destinados al mercado interno, constituía una "subvención directa" que estaba "supeditada a la actuación exportadora". En consecuencia, la condonación de ingresos o la aportación de un "pago en especie" por organismos estatales relacionados con leche suministrada a los elaboradores en el marco de las clases especiales 5 d) y 5 e) era una subvención en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.173 Nueva Zelandia alegó que era la falta de opciones entre el suministro a los mercados interno o de exportación lo que obligaba a los productores a condonar ingresos (tema tratado en el párrafo 4.93 y siguientes). La decisión de colocar leche en un "mercado" en lugar del otro no la tomaba el productor. La decisión de que el mercado interno estaba saturado y que, en consecuencia, la leche tenía que clasificarse en las clases 5 d) o 5 e) la tomaba el gobierno. Sin embargo, cualquier productor racional e interesado en lucrarse suministraría -si tuviera opción para ello- su leche al mercado interno, cuyos precios eran más elevados (aunque la entrada de más leche en aquel mercado pudiera tener a la larga el efecto de bajar los precios). Pero la decisión que ellos podrían no tener que hacer la tomaban otros por ellos. De ahí que la distinción entre mercados interno y de exportación fuese una creación gubernamental: se trataba, efectivamente, de una ficción jurídica creada por el Canadá. En lo que se refería a la leche comprendida en el contingente, los productores condonaban colectivamente ingresos al no tener otra alternativa que aceptar el precio de exportación por la parte de su producción que en último término se clasificaba como excedente del contingente. En virtud del plan de clases especiales de leche, el Gobierno del Canadá obligaba a los productores lecheros a renunciar a los ingresos que en otro caso habrían obtenido de las ventas de leche a precios internos, con miras a crear un incentivo económico para que los exportadores exportasen. Los productores se veían obligados a condonar ingresos y el beneficio de esos ingresos se pasaba a los exportadores. Teniendo en cuenta que tanto la leche comprendida en el contingente como la no comprendida en éste se asignaba a la clase especial 5 e), la condonación de ingresos en el marco de la clase 5 e) se aplicaba tanto a la leche no comprendida en el contingente como a la comprendida en él.

4.174 Nueva Zelandia señaló que, en el marco del antiguo sistema basado en gravámenes al productor, los productores percibían el mismo precio bruto por toda la leche producida (comprendida o no en el contingente), pero estaban obligados, por reglamentación gubernamental, a condonar ingresos en virtud de un gravamen destinado a subvencionar el costo de las exportaciones. La situación se diferenciaba poco de la existente en el marco del plan de clases especiales de leche. Los productores estaban obligados a aceptar un precio inferior por la leche que luego se exportaba. En el caso de la leche comprendida en el contingente, los ingresos que percibían los productores se reducían por el hecho de la mancomunación. En el caso de la leche no comprendida en el contingente, los ingresos no se mancomunaban y el precio era determinado por la CDC y el organismo provincial de comercialización de la leche sobre la base de los precios mundiales. Nueva Zelandia señaló que el hecho de que los precios mundiales fueran el punto de referencia no debía ocultar el hecho de que la decisión de colocar leche en un "mercado" en lugar del otro no la tomaba el productor.

4.175 Los **Estados Unidos** alegaron que el Gobierno del Canadá, ya fuera por conducto de la CDC o por el de los gobiernos provinciales, había desempeñado un evidente papel en el establecimiento y la administración del plan de clases especiales de leche. Era mediante la CDC como los elaboradores obtenían un permiso para obtener leche a precios preferenciales para elaborar productos lácteos destinados a la exportación. De no haber existido la autoridad y la legislación federales y provinciales relativas a las clases especiales, los elaboradores habrían estado pagando el precio completo por la

leche.[191] Los elaboradores no habrían recibido leche a un precio artificialmente reducido ajustado por la CDC para poder realizar ventas de exportación.[192] Así pues, se cumplía el requisito del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 según el cual las subvenciones directas eran otorgadas por los gobiernos o por organismos públicos.

4.176 Los Estados Unidos alegaron que la interpretación que hacía el Canadá del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 habría dejado sin sentido la referencia a los pagos en especie. El argumento canadiense era contrario a los principios de interpretación de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario y, en particular, con los que requerían que los términos de un tratado se apliquen, y que se interpreten de buena fe, en el contexto y a la luz de su objeto y fin.[193] El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 abarcaba "las subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie". El sentido corriente de la expresión "pagos en especie" en el contexto del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 era que el suministro de bienes a precio artificial tenía que considerarse de la misma manera que un pago en efectivo. En consecuencia, como la leche de las clases 5 d) y 5 e) se suministraba a precio reducido supeditada a la exportación del producto manufacturado, la medida entraba en el ámbito del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Sería incompatible con el sentido corriente de la expresión "pago en especie" sugerir que el suministro de bienes sin pago era una subvención, pero que con un pago de cualquier cuantía, incluso aunque fuera una remuneración inadecuada, no era una subvención a la exportación. Además, las frecuentes declaraciones de dirigentes de la rama de producción y de Miembros del Parlamento de que las clases especiales permitirían a los productores lecheros compartir los "costos" de las exportaciones confirmaban que, de hecho, el gobierno estaba transfiriendo valor de los productores lecheros a los elaboradores de productos lácteos.

4.177 Los Estados Unidos sostuvieron que, en lo relativo a la condonación de ingresos, la posición del Canadá se basaba en la idea de que, de acuerdo con el sistema canadiense de comercialización de la leche, los productores no podían vender leche en el mercado interno que estuviera destinada a la exportación como excedente de leche. Pero esa división del mercado en un segmento interno y otro de exportación era artificial y un montaje del Canadá. Como había señalado Nueva Zelandia, existían dos "mercados" separados sencillamente porque el Canadá había creado un plan "de clases especiales de leche" y asignado la exportación de productos lácteos a la clase 5. Los Estados Unidos recordaron que en el Canadá se determinaba que la leche era excedentaria del mercado interno en virtud de una decisión de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá. Esa decisión no se basaba en el funcionamiento de un mercado libre. Por ejemplo, no había una determinación de las elasticidades de la demanda a diferentes niveles de precios. En lugar de ello, los precios se mantenían a niveles rígidos en el mercado interno y si el mercado no se podía aclarar a un determinado precio, no había mucho margen para reducir el precio y vender más leche en el mercado interno. Además, la declaración de un excedente de leche se basaba por lo general en condiciones existentes en una provincia, de ordinario sin tener en cuenta las condiciones existentes en otras provincias, a pesar de que había un considerable movimiento de leche a través de las fronteras provinciales. Los Estados Unidos alegaron que los consumidores canadienses utilizarían más leche si los precios internos fueran

[191] Los Estados Unidos señalaron que antes de la institución del plan de clases especiales de leche los exportadores de productos lácteos pagaban los precios completos por la leche empleada para la exportación, pero luego se les devolvía una parte del precio de compra para que pudieran competir en los mercados mundiales.

[192] Los Estados Unidos entendían que la CDC determinaba el precio pagadero al productor lechero en el marco de las clases especiales 5 d) y 5 e) calculando a partir de un precio "mundial", fijando un margen garantizado, es decir, el beneficio, para el elaborador de productos lácteos de exportación.

[193] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gasolina reformulada*, *op. cit.*, página 25.

más bajos. Al ofrecer leche de las clases especiales 5 a) a 5 c) a precios inferiores para competir con ciertas importaciones, se estaba reconociendo implícitamente ese principio del mercado. La leche vendida a esos precios inferiores de la clase especial permitía a los productores canadienses capturar más ventas. Si esa leche se hubiera exportado, en cambio, al precio todavía más bajo de la clase especial 5 e), no cabe duda de que los ingresos totales percibidos por el productor lechero habrían sido menores, con lo que se produciría un caso de "condonación de ingresos".

4.178 Los Estados Unidos indicaron que ese mismo principio quedaba demostrado por la controversia sobre la sustitución de las grasas butíricas por aceite butírico importado en productos tales como los helados. Los elevados precios internos de la leche en el Canadá habían hecho que los elaboradores buscaran otros insumos para productos ricos en grasa, como eran los helados. Si se vendiera leche a precios más bajos en el Canadá, la leche conservaría los mercados de esos productos. Por esta razón se había formulado la propuesta de crear otra clase especial de leche más para que los productores lecheros del Canadá pudieran ser más competitivos frente a las importaciones de aceite butírico. El Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, en su informe relativo a las importaciones de aceite butírico, había considerado la posibilidad de que los productores lecheros canadienses sencillamente vendieran en los mercados mundiales la leche que quedaba desplazada por las importaciones de aceite butírico. Al realizar un análisis de las consecuencias de una medida de esa naturaleza para los productores lecheros del Canadá, el Tribunal definió esas consecuencias como "condonación de ingresos" por la rama de producción canadiense.[194] Así pues, ese concepto no era nuevo para el Tribunal, con su considerable conocimiento del sistema canadiense de comercialización de la leche.

4.179 El **Canadá** reiteró que las ventas de leche a diferentes precios no constituían una "subvención" en el sentido de la definición del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Como el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones tenían que leerse conjuntamente, la definición de "subvención" en el Acuerdo sobre Subvenciones era aplicable al término "subvención" que figuraba en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.[195] De ello se seguía que no había "subvención", directa o indirecta, a los efectos del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. (Los argumentos pormenorizados del Canadá sobre la aplicación de la definición de "subvención" en el Acuerdo sobre Subvenciones a las medidas que se examinaban se resumen a partir del párrafo 4.309.)

4.180 En cuanto a la cuestión de los pagos en especie, el Canadá señaló que los Estados Unidos alegaban que la interpretación que hacía el Canadá del apartado a) dejaría sin sentido la referencia a los pagos en especie y que Nueva Zelandia calificaba de pago en especie la venta de insumos lecheros a precio reducido. El Canadá alegó que los Reclamantes no habían articulado claramente qué era lo que constituía un pago en especie. La posición del Canadá no trataba de vaciar de sentido aquella expresión, sino de darle su sentido corriente. Se producía un pago en especie cuando se cancelaba una deuda mediante el suministro de un bien o de un servicio en lugar de un pago en efectivo. Por ejemplo, un gobierno podía imponer un canon del 5 por ciento a una concesión para explotar un yacimiento de petróleo. Si el gobierno permitiera que esa obligación se cumpliera mediante la entrega de 1 barril de petróleo por cada 20 barriles extraídos, eso constituiría un pago en especie. En el caso del sistema del sector lácteo canadiense, el pago por la leche se realizaba en el sentido corriente de la

[194] Estados Unidos, Prueba documental 42.

[195] El Canadá observó que los Estados Unidos habían reconocido que el sentido de la palabra "subvención" era sustancialmente el mismo a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura y del Acuerdo sobre Subvenciones (párrafo 4.304).

palabra. Una diferencia de precios entre diversos pagos, de acuerdo con el mercado, era cualitativamente diferente de un pago en especie.[196]

4.181 El Canadá observó que los Reclamantes trataban de descubrir una subvención en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 al alegar que existía una "condonación de ingresos" (párrafos 4.173 y 4.177). El Canadá sostuvo que, aún en el caso de que se estimara que la palabra "pagos" englobaba la "condonación de ingresos", no había ingreso alguno que tuvieran que condonar los productores en relación con las ventas de leche para exportación en el marco de las clases especiales 5 d) y 5 e). En el contexto de las ventas comerciales, se condonaban ingresos cuando el vendedor decidía vender el producto a un precio inferior al que *podría* haberlo vendido en otro caso. En otras palabras, si un vendedor decidiera renunciar a una venta en un mercado de precios más elevados por una venta en un mercado más barato, en ese caso el vendedor habría condonado ingresos.[197]

4.182 El Canadá alegó que la "condonación de ingresos" implicaba una elección de mercados, una renuncia. De acuerdo con el sistema canadiense de comercialización de la leche, *no se podía* vender leche en el mercado para usos de exportación si era necesaria para satisfacer necesidades internas. Así pues, las ventas de leche para fines de exportación a precios basados en los precios del mercado mundial no se podían realizar hasta el momento en que no hubiera oportunidad de vender la leche en los mercados internos a los precios internos, que eran *más elevados*. Era éste un criterio racional propio de cualquier operación comercial. Toda cantidad de leche vendida para fines de exportación era una cantidad que excedía de la demanda interna. Por consiguiente, la venta de leche a precios del mercado mundial -no siempre inferiores a los internos- tenía lugar cuando los productores lecheros del Canadá ya no podían colocar sus productos en el mercado interno y, por lo tanto, tenían que tratar de obtener los precios más elevados que fuera posible en el mercado alternativo, es decir, el mercado canadiense para la leche que se destinaría a productos de exportación. Las insinuaciones de que de alguna manera los productores lecheros canadienses "condonaban" ingresos que podrían haber obtenido en el mercado interno ponían de manifiesto un grave desconocimiento del sistema canadiense de comercialización de la leche.

4.183 El Canadá afirmó que esas ventas representaban incrementos de ingresos, no "condonación de ingresos". Los productores canadienses podían decidir no producir más leche por encima de las necesidades internas. En consecuencia, podían decidir no producir leche destinada a ventas de exportación. Podían elegir limitar sus ingresos a los beneficios que obtendrían de los mercados internos. En lugar de ello, al optar por producir leche por encima de las necesidades internas, cuyo rendimiento se basaría en los precios del mercado mundial, los productores optaban por incrementar sus ingresos totales. Por ello, el único enfoque razonable era efectivamente el adoptado por los productores lecheros del Canadá, a saber, encontrar un mercado en el que se pudiera obtener la mayor

[196] El Canadá observó que esta explicación de su interpretación de la expresión "pago en especie" se hacía sin perjuicio de su posición de que en el presente caso no había subvención a la exportación de tipo alguno a los efectos del párrafo 1 del artículo 9.

[197] El Canadá observó que los Estados Unidos habían manifestado públicamente que la venta de leche canadiense en el mercado internacional se realizaba a precios del mercado mundial: *FAS Online*, "Dairy: World Markets and Trade - January 1998": "The US Challenges Canada's Dairy Export Subsidies and Import Protection", página 2; "Dairy Trade by Selected Countries", página 2. Esto contrastaba con las insinuaciones contenidas en el párrafo 40 de la presentación de los Estados Unidos de que las exportaciones canadienses se vendían a precios "iguales o inferiores a los precios mundiales". Además, el Canadá señaló una vez más que, de acuerdo con el sistema del sector lácteo canadiense, las decisiones finales para producir leche destinada a la exportación las tomaban los productores lecheros, los cuales exigían que las ventas de esa leche se realizasen a los mejores precios posibles. Habría sido irracional actuar de otra manera. (Canadá, Prueba documental 33)

rentabilidad posible en un momento determinado. Así pues, en la venta de leche a precios del mercado mundial, no se condonaban ingresos, sino que se incrementaban.

4.184 El Canadá afirmó que el hecho de que existiera un mercado interno y un mercado de exportación, no era una ficción sino una realidad. El Canadá rechazó la versión de Nueva Zelandia según la cual los productores estaban "obligados" por el gobierno a condonar sus propios ingresos. Había constancia de que los productores habían elegido, colectiva e individualmente, comercializar su producto según se preveía en el presente régimen. Nueva Zelandia no había logrado explicar cómo esos productores, al adoptar aquellas decisiones colectivas e individuales, estaban "condonando ingresos" en el sentido que entendían el Canadá y los Estados Unidos. Además, el Canadá seguía manteniendo la opinión de que no se condonaban ingresos, ni siquiera a los productores, cuando una persona voluntariamente vendía un producto en un mercado por el precio que aquel mercado estuviera dispuesto a pagar por el producto.

4.185 El Canadá observó que Nueva Zelandia construía sus argumentos sobre la base del documento de las negociaciones de la Ronda Uruguay titulado: "Modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma" (párrafo 4.169). El Canadá señaló a la atención la siguiente advertencia que figuraba en la primera página del documento:

> "El texto revisado se publica nuevamente en la inteligencia, por parte de los participantes en la Ronda Uruguay, de que estas modalidades de negociación no servirán de base para procedimientos de solución de diferencias en el marco del Acuerdo por el que se establece la OMC."

4.186 **Nueva Zelandia**, en referencia al argumento del Canadá de que el plan de clases especiales de leche no constituía un "pago en especie" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 porque un pago en especie ocurría cuando se cancelaba una deuda mediante el suministro de un bien o un servicio en lugar de hacerlo mediante un pago en efectivo (párrafo 4.194), alegó que la sugerencia de que la existencia de una deuda fuera un requisito necesario para cualquier concepto de pago en especie haría redundante totalmente redundante en el contexto de las subvenciones. Si existía una deuda, el pago de la misma, o su cancelación mediante un pago en especie, no podía constituir una subvención. Sería sencillamente el *re*embolso de una deuda. En la medida en que el Canadá sugería que un pago en especie no podía constituir jamás una subvención y sólo se podía utilizar en el contexto de la cancelación de una deuda, el Canadá estaba tratando de rehacer el texto del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 para excluir completamente el concepto de "pago en especie".

4.187 Como los argumentos del Canadá de que el plan de clases especiales de leche no satisfacía la definición del término "subvención" y por ende no podía constituir una subvención en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura carecían de fundamento (párrafo 4.179), el Canadá seguía sin refutar los argumentos de Nueva Zelandia sobre la aplicabilidad del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

ii) El significado del término "directo"

4.188 **Nueva Zelandia** alegó que el término "directo" en relación con las subvenciones se utilizaba en varios sentidos distintos y que habría que deducir del contexto en que se hallaba el sentido que pudiere tener en cada caso particular. En el contexto de las subvenciones a tenor del GATT de 1947, la palabra "directo" entrañaba un sentido particular que fue articulado en los trabajos preparatorios del artículo XVI del GATT de 1947. El término "indirectamente" tal como figuraba en el artículo XVI, se explicó, dejaba en claro que el término "subvenciones" no podía "interpretarse como si se limitase a

las subvenciones otorgadas directamente para afectar al comercio del producto en cuestión".[198] Dicho de otro modo, una subvención "directa" era la que afectaba al comercio del producto directamente y no la que afectaba al comercio fortuita o indirectamente. En el caso presente, la subvención que se concedió fue claramente "directa". Se estaban sacrificando los ingresos fiscales con el fin justamente de afectar al comercio en cuestión, y hasta de hacer posible que existiese. Sin ese sacrificio de los ingresos fiscales ni siquiera existiría el comercio de exportación.[199] El objetivo de esa renuncia a los ingresos fiscales fue el de asegurarse de la actuación exportadora. No fue una subvención que tuviese otros objetivos, de los que la actuación exportadora se desprendiese como efecto accidental; fue una subvención que se otorgó sólo a productos destinados a la exportación. Fue una subvención directa supeditada a la actuación exportadora y puede, por lo tanto, encajar en el sentido corriente de los términos en que está redactado el párrafo 1 a) del artículo 9.

4.189 Nueva Zelandia arguyó que habría que interpretar el término subvenciones tal como se contempla en el párrafo 1 a) del artículo 9 teniendo en cuenta que esa disposición se refería a las subvenciones "directas" y teniendo en cuenta también que la categoría de las subvenciones directas debía ser lo bastante amplia para comprender los "pagos en especie". Sólo con esto bastaba ya para demostrar que apoyarse sin más en la definición del término "subvención" que figura en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias era inadecuado para interpretar el párrafo 1 a) del artículo 9. Al haber hecho caso omiso de esto, el Canadá no había interpretado de modo adecuado el párrafo 1 a) del artículo 9 y no había, por tanto, demostrado que el plan de clases especiales de leche no constituía una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 9. Así pues, el Canadá no había cumplido la carga de la prueba que le venía impuesta en virtud del párrafo 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura (véanse los párrafos 4.290 y siguientes).

4.190 El **Canadá** rebatió la amplia interpretación dada por las partes reclamantes al término "directa" tal como figura en el párrafo 1 a) del artículo 9. El Canadá negó que hubiese ninguna necesidad de debatir esa cuestión y remitió al Grupo Especial al inciso 1) del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, en el que se utilizaba el término "directa" para calificar una "subvención" que entrañase una transferencia de fondos practicada por un gobierno. El Canadá repitió que no existía en el país ninguna subvención directa a la exportación relativa a los productos lácteos.

[198] Informe del Comité de redacción del Comité Preparatorio de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo (20 de enero a 25 de febrero de 1947), E/PC/T/34/Rev.1 (29 de mayo de 1947), página 26.

[199] Nueva Zelandia señaló que Lyle Vanclief, el entonces Secretario Parlamentario del Ministro de Agricultura y del Sector Agroalimentario, había afirmado en la Cámara de los Comunes del Canadá, en 1995, que si no estaba vigente al 1º de agosto de 1995 la legislación que autorizaría a la Comisión de Productos Lácteos del Canadá (CDC) a poner en práctica las "clases especiales de leche" "se verían amenazadas las exportaciones que se hacían a los Estados Unidos utilizando gravámenes financiados por los productores. Es más, aunque las subvenciones a las exportaciones a otros destinos financiadas con gravámenes podrían seguir aumentando de momento, esos envíos subvencionados tendrían también que reducirse con el tiempo": *House of Commons Debates*, volumen 133 (Nº 202), martes, 16 de mayo de 1995, página 12668.

c) Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9

i) El significado del término "pago"

4.191 **Nueva Zelandia** señaló que la palabra "pago" se define en el *Oxford English Dictionary* como: "1. La acción o el acto de pagar; la remuneración a alguien en dinero o su equivalente […] 2. Suma de dinero (o de otra cosa) pagada; [...]".[200] El *Dictionary of Canadian Law* define "pago" como "remuneración en cualquier forma".[201] El término "remunerar" fue definido en el *Oxford English Dictionary* como "1. Reembolsar, retribuir o dar algo a cambio de (un servicio, etc.) […] 2. Recompensar (a alguien) […] pagar (a alguien) por un servicio prestado […] 3. Entregar como compensación [...]".[202] Nueva Zelandia arguyó que el término "pagos" comprendía los pagos en especie y los ingresos fiscales sacrificados. El sentido corriente del término pago comprendía el "pago en especie". Añadir "en especie" a la palabra "pago" no era más que una descripción de la *forma* en que se hacía el pago. Con respecto al párrafo 1 a) del artículo 9, el suministro de leche a precio más bajo a los exportadores era un "pago en especie". Era la entrega de algo de valor en una forma distinta a la de una transferencia de dinero.

4.192 Los **Estados Unidos** sostuvieron que el sentido corriente de la palabra "pago" era "la acción o el acto de pagar; la remuneración a alguien en dinero o su equivalente; la entrega de dinero, etc. a cambio de algo para satisfacer una deuda". Esta palabra se definía también como "suma de dinero (u otra cosa) que se paga; paga, sueldo; o precio".[203] El verbo "pagar", del que se deriva el sustantivo "pago", se define de varios modos, tales como "dar lo que se debe, por bienes recibidos, por ejemplo; remunerar; recompensar; dar o retribuir por bienes o servicios, por ejemplo; dar u ofrecer". Sin embargo, "pagar" también se había entendido que significaba "dar dinero u otro valor equivalente por algo; entregar el precio de (algo); costear algo; bastar para comprar algo o sufragar el costo de algo".[204] Así pues, aunque la palabra pago connotaba a menudo un intercambio de valor por el suministro de bienes o servicios, o la provisión de valor con motivo de un determinado hecho o condición, podría también abarcar el sufragar un costo. Este último sentido era quizá el más consecuente con el uso de la palabra en el contexto de una disposición en la que se definen las subvenciones. El término pago, pues, podría haber sido utilizado en el párrafo 1 del artículo 9 en consonancia con el concepto de conferir un beneficio sufragando un costo.[205]

[200] *The Oxford English Dictionary* (2nd Edition) - Volume XI, Clarendon Press, Oxford, páginas 379-380.

[201] *The Dictionary of Canadian Law*, página 755.

[202] *The Oxford English Dictionary* (2nd Edition) - Volume XIII, Clarendon Press, Oxford, página 604.

[203] *The Oxford English Dictionary* (2nd Edition), Clarendon Press, 1989, páginas 379-80.

[204] *Ibid.*, página 376, acepción número 11.

[205] Los Estados Unidos señalaron que esto estaría de conformidad con el requisito estipulado en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de que con la subvención se otorgue un beneficio.

4.193 En cuanto al término "pago", el **Canadá** negó que el sentido corriente de la palabra comprendiese los "ingresos fiscales sacrificados". El sentido corriente del término "pagos" era muy sencillo: significaba "una suma de dinero".[206] El Canadá señaló que, a tenor del artículo 33 de la Convención de Viena, la versión en francés del texto de esta disposición proporcionaba apoyo adicional a su interpretación de la palabra "pago". El término utilizado en el texto francés era "versement", que significaba literalmente entregar dinero.[207]

4.194 El Canadá recordó que, si bien los Estados Unidos reconocían que el sentido corriente de la palabra pago era "la acción o el acto de pagar; la remuneración a alguien en dinero o su equivalente; la entrega de dinero, etc. a cambio de algo para satisfacer una deuda" (párrafo 4.192), al querer alegar que el sentido corriente de la palabra pago comprendía los "ingresos fiscales sacrificados" y al darse cuenta de que este "sentido corriente" no respaldaba su posición, habían tratado de encontrarle otro sentido valiéndose del verbo "pagar", e indicando la undécima acepción, que comprende la expresión "sufragar el costo". Era esto un argumento frágil, teniendo en cuenta que no se trataba más que de la undécima acepción de una palabra conexa, y que ni siquiera figuraba en el más reciente *New Shorter Oxford English Dictionary*.[208] El término "pagos" tenía que interpretarse en el "sentido corriente" de la palabra; esto es, atribuyéndole la acción de pagar algo de valor.

4.195 El Canadá indicó que Nueva Zelandia también encontraba difícil establecer que el "sentido corriente" de la palabra "pago" comprendía "ingresos fiscales sacrificados". Nueva Zelandia señaló que la definición del *Oxford English Dictionary* de la palabra "pago" comprendía la "remuneración de alguien en dinero o su equivalente" y sugirió que la referencia a "remunerar" indicaba que el término debía interpretarse con amplitud. El Canadá sostuvo que había una gran diferencia entre sugerir que los pagos podían hacerse con una amplia diversidad de artículos de valor, es decir, desde el pago en efectivo hasta el pago en especie, y llegar a la conclusión de que el sentido corriente de la palabra "pago" comprendía un resultado indirecto tal como el de los "ingresos fiscales sacrificados".

4.196 A juicio de **Nueva Zelandia**, las definiciones de diccionario a las que se hizo referencia *supra*, indicaban que el concepto de "pago" abarcaba un amplio ámbito. Nueva Zelandia señaló que para determinar en qué sentido se utilizaba el término pagos en el caso concreto del párrafo 1 c) del artículo 9, había que tener en cuenta el contexto en el que se utilizaba el término y el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura en conjunto.[209] Nueva Zelandia señaló que el párrafo 1 c) del artículo 9 formaba parte de una disposición en la que se señalaban los mecanismos que los Estados habían utilizado para otorgar subvenciones a la exportación y que quedaban sujetos a compromisos de reducción. Uno de los mecanismos en que pensaban quienes habían negociado el párrafo 1 c) del artículo 9 era el uso de gravámenes a los productores para financiar pagos a los exportadores con

---

[206] El Canadá señaló que el *New Shorter Oxford English Dictionary* se refería a: "1. El acto, la acción o el proceso de pagar. (Seguido de *del* dinero, etc. entregado, la deuda pagada, al beneficiario; *por* la cosa que se compró o que se quiere recompensar.) ME. 2. (suma de) dinero, etc. que se paga. LME." (Canadá, Prueba documental 26)

[207] El Canadá se refirió a *Le Petit Larousse*, 1994: "1. Action de verser de l'argent à qqn, à un organisme, sur son compte, etc.; 2. Somme versée." (Canadá, Prueba documental 28)

[208] Canadá, Prueba documental 26.

[209] Nueva Zelandia indicó que ese enfoque se había visto confirmado por el Órgano de Apelación en el caso *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones* (en lo sucesivo "*Canadá - Publicaciones*"), WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de julio de 1997, al tratar de interpretar el sentido de la expresión "el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" en el párrafo 8 b) del artículo III del GATT: página 34.

objeto de compensar el elevado costo de un producto comprado al precio del mercado interior y no a precios mundiales. A esos pagos se hizo referencia explícita cuando se incluyeron en la definición de "pagos a la exportación de productos agropecuarios". La redacción que se dio al párrafo 1 c) del artículo 9 dejó en claro que no se había querido que las disposiciones que allí constan quedasen limitadas sólo al dinero que se pagaba con ingresos procedentes de los gravámenes impuestos a los productores.[210] El estudio del contexto en el que la palabra "pagos" figuraba en el párrafo 1 c) del artículo 9 confirmaba que, teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura en conjunto, el término "pagos" abarcaba tanto los ingresos fiscales sacrificados como los pagos en especie.

4.197 Nueva Zelandia subrayó que, como el párrafo 2 del artículo 9 comprendía los ingresos fiscales sacrificados en el marco de la determinación de los compromisos relativos a los desembolsos presupuestarios que se harían con respecto a las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, el concepto de "pagos" en el párrafo 1 c) del artículo 9 tenía que comprender los "ingresos fiscales sacrificados", puesto que éstos tenían que ser cuantificados en la sección correspondiente a los "desembolsos presupuestarios", los cuales comprendían, de modo explícito, los ingresos fiscales sacrificados. No había ninguna necesidad de disponer específicamente que los "pagos" comprendían los ingresos fiscales sacrificados, ya que eso se infería de la definición de "desembolsos presupuestarios".

4.198 Deberá distinguirse, sin embargo, el sentido de la frase "pagos a la exportación de productos agropecuarios" a tenor del párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, del de "el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" a tenor del párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994. En el caso *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones* el Órgano de Apelación afirmó que:

> "[...] un examen del texto, contexto, objeto y finalidad del párrafo 8 b) del artículo III indica que la intención era que quedara exento del cumplimiento de las obligaciones del artículo III que entraña el desembolso de ingresos por parte de un gobierno".[211]

4.199 De acuerdo con ello, Nueva Zelandia señaló que el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que una reducción de las tarifas postales no constituía un "pago de subvención exclusivamente a un productor nacional" en el sentido del párrafo 8 b) del artículo III del GATT. El Órgano de Apelación llegó a esta conclusión influido por el hecho de que el párrafo 8 b) del artículo III constituía una exención al cumplimiento de las obligaciones de trato nacional. A su juicio, no hubo nunca intención, de que en virtud del párrafo 8 b) del artículo III quedaran autorizadas exenciones al trato nacional mediante subvenciones basadas en reducciones fiscales u otras formas de ingresos fiscales sacrificados.

4.200 Nueva Zelandia sostuvo que, de hecho, la argumentación en la que se había basado la decisión en el caso de *Canadá - Publicaciones* reforzaba la conclusión de que el término "pagos a la exportación de productos agropecuarios" tal como figura en el párrafo 1 c) del artículo 9 tenía que comprender los ingresos fiscales sacrificados. El objeto de la enumeración que figuraba en el

---

[210] Nueva Zelandia indicó que el párrafo 1 c) del artículo 9 se refería a "pagos a la exportación de productos agropecuarios [...] *incluidos* los pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen [...]".

[211] Informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Publicaciones, op. cit.*, página 34. Nueva Zelandia señaló también que se expresaron puntos de vista análogos en los Grupos Especiales que trataron de los casos *Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, op. cit.* e *Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil* (denominado en lo sucesivo "*Indonesia - Industria del automóvil*"), WT/DS54/DS55/DS59/DS64/R, adoptado el 23 de julio de 1998, página 340.

apartado 1 del artículo 9 era el de someter las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios a las disciplinas de la OMC. Una interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 que limitase el alcance de las subvenciones comprendidas en ese párrafo a las transferencias directas de dinero destruiría más que cumpliría el objeto y fin del artículo 9. Daría más ocasión a los Miembros de eludir las obligaciones dimanantes del Acuerdo sobre la OMC, que es justamente lo que el Órgano de Apelación quiso evitar en el caso de *Canadá - Publicaciones*. Esa conclusión se vio reforzada cuando se estudió el objeto y fin de las disposiciones en materia de competencia de las exportaciones del Acuerdo sobre la Agricultura en conjunto. Los ingresos fiscales sacrificados, que eran simplemente otra manera de asegurarse de un beneficio que podía obtenerse mediante la transferencia directa de dinero, tenían que quedar comprendidos en el concepto de "pagos" a tenor del párrafo 1 c) del artículo 9, si había de lograrse la reducción progresiva de las subvenciones a la exportación mediante los compromisos de reducción.

4.201 Nueva Zelandia señaló que, con arreglo al antiguo sistema de gravámenes al productor, la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, actuando de acuerdo con las juntas o entidades provinciales de comercialización de la leche, transfería dinero a los exportadores para compensar con ello el costo de que los elaboradores comprasen leche para los productos destinados a la exportación a precios del mercado interior y no a precios mundiales. Cuando se trataba de las clases 5 d) y 5 e) de las clases especiales de leche, los elaboradores podían comprar leche para productos destinados a la exportación a precios mundiales y no nacionales. La diferencia entre los dos métodos de abordar el problema era sólo de forma. En cada uno de esos casos, se estaba resguardando a los elaboradores de productos para la exportación del elevado costo de la leche en el mercado interior. En cada uno de esos casos, se estaba facilitando a los elaboradores de productos para la exportación una subvención que se captaba mediante la frase "pagos a la exportación de productos agropecuarios" del apartado 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. A tenor de las clases 5 d) y 5 e) sacrificaban los ingresos fiscales las juntas o entidades provinciales de comercialización de la leche que facilitaban a los elaboradores el acceso a leche procedente de los productores a precios de "clase especial". La junta o entidad provincial de comercialización de la leche sacrificaba los ingresos fiscales que habría percibido si se hubiese vendido la leche a precios de mercado interior.

4.202 Nueva Zelandia alegó que, si bien la junta o entidad provincial de comercialización de la leche era el instrumento utilizado para otorgar la subvención a las clases especiales de leche, el costo financiero recaía sobre el productor. La función que desempeñaba la junta o entidad provincial era la de actuar como un conducto y transmitir al productor mediante los acuerdos sobre el fondo común los ingresos fiscales procedentes de la venta de las clases especiales de leche. De hecho, lo que la entidad transmitía al productor eran las *pérdidas* procedentes de las ventas de leche a precios del mercado mundial. Eran los productores los que sacrificaban los ingresos que se habrían percibido si se hubiese vendido a los elaboradores toda la leche a precios del mercado interior. El plan de clases especiales de leche del Canadá disimuló, revistiéndolo de complejidad, el hecho indudable de que eran los productores los que efectuaban los "pagos a la exportación de productos agropecuarios" que hicieron al plan objeto de lo dispuesto en el párrafo 1 c) del artículo 9.

4.203 Nueva Zelandia alegó que, en esencia, los ingresos fiscales sacrificados por los productores "en la exportación de un producto agropecuario" equivalían a una subvención otorgada a los tales elaboradores mediante una transferencia directa de dinero financiada con los ingresos procedentes de un gravamen impuesto a "un producto agropecuario del que se obtenga el producto exportado", forma de subvención que el párrafo 1 c) del artículo 9 prohíbe de modo explícito. De ahí que el plan de clases especiales de leche del Canadá entrañase una estructura complicada para una subvención muy sencilla. Consistía en sacrificar los ingresos fiscales procedentes de la exportación de un producto agropecuario. Ese sacrificar los ingresos fiscales podía juzgarse como un sacrificio realizado por una junta o entidad provincial de comercialización de la leche, o podía juzgarse como un sacrificio de los

ingresos realizado por los productores. La diferencia entre esas dos posibilidades era sobre todo una cuestión de contabilidad. La forma podía variar, pero la esencia era la misma.

4.204 Como se indicó a tenor del párrafo 1 a) del artículo 9, Nueva Zelandia alegó que podía también afirmarse que con las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche se facilitaban pagos en especie, lo que quedaba igualmente comprendido en el sentido corriente del término "pago". Un pago en especie suponía remuneración mediante alguna otra cosa que no fuese dinero o que equivaliese a dinero. Suministrar productos (leche) a un precio reducido en vez de facilitar una suma de dinero para compensar por el precio más elevado que se pagaría por la leche que se fuese a elaborar en productos destinados al mercado interior, era un pago en especie. Era un sustituto directo de un pago realizado mediante una transferencia de dinero. Y esa era, desde luego, su intención. Debería juzgarse como un sustituto de las anteriores subvenciones de "transferencia de dinero" que pagaba el Canadá haciendo uso para ello de gravámenes a los productores. Era un "pago en especie" que quedaba comprendido en el concepto de "pagos a la exportación de productos agropecuarios" a tenor del párrafo 1 c) del artículo 9.

4.205 Los **Estados Unidos** alegaron que, al igual que el programa de gravámenes al productor que reemplazó, el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Según los términos explícitos de ese apartado, no es preciso que una subvención a la exportación entrañe un adeudo a la contabilidad pública. En ese artículo se especifica, a modo de ejemplo, que los pagos sujetos a lo estipulado pueden ser "financiados con ingresos procedentes de un gravamen impuesto al producto agropecuario de que se trate o a un producto agropecuario del que se obtenga el producto exportado". Los Estados Unidos alegaron, argumentando con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 9, que el término "pago" era lo bastante amplio como para incluir ejemplos en los que se entregaba valor por otro medio que el de una transferencia real de fondos (párrafo 4.192). De ser esto así, un "pago" comprendería, *a fortiori*, situaciones en las que se entregaba valor a alguien haciendo uso de medios tales como un producto, la leche en este caso, a un precio inferior al del mercado.

4.206 Los Estados Unidos señalaron que el término pagos se usaba dos veces en el párrafo 1 c) del artículo 9, pero no se definía ni en ese párrafo ni en ningún otro del Acuerdo sobre la Agricultura.[212] Los Estados Unidos hicieron notar que la Convención de Viena recomendaba que se atribuyese el sentido corriente de un término en el contexto en que se hallase, que, en este caso, era el Acuerdo sobre la Agricultura y, más concretamente, las disposiciones de ese Acuerdo relativas a compromisos en materia de subvenciones a la exportación. Había que precisar también el sentido del término "pago" teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado pertinente. El párrafo 1 del artículo 9 determinaba en general cuáles eran las subvenciones, incluidos los pagos comprendidos en el párrafo 1 c) del artículo 9, que habrían de tenerse en cuenta al calcular el nivel máximo de gasto que podía dedicar un Miembro a las subvenciones a la exportación en un año determinado conforme a su Lista de Concesiones y Compromisos y a los artículos 3 y 8 del Acuerdo sobre la Agricultura. Ese nivel constituía el compromiso de ese Miembro en materia de reducción de los desembolsos presupuestarios. El término "desembolsos presupuestarios" se definía en el párrafo e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura en el sentido de que comprendía "los ingresos fiscales sacrificados". Así pues, no sólo las subvenciones directas, por ejemplo, tal como se describen en el párrafo 1 a) del artículo 9, sino también las cargas reducidas, es decir, los ingresos fiscales sacrificados, tal como se describen en el párrafo 1 c), contaban en cuanto a los desembolsos presupuestarios que quedaban sujetos a los compromisos de reducción, entrañasen o no un adeudo en la contabilidad pública.

[212] Los Estados Unidos indicaron que si bien la palabra "desembolsos" que se utilizaba en varias ocasiones en el artículo 9, quedaba definida en el artículo 1 del Acuerdo como comprendiendo los ingresos fiscales sacrificados, no figuraba ninguna definición de la palabra "pago" en el artículo 1 junto con los demás términos que se definían.

4.207 Los Estados Unidos argumentaron que, en este contexto, y dado que el objeto de la Parte V del Acuerdo era el de imponer disciplinas en materia de subvenciones a la exportación, había que interpretar el término "pago" conforme al sentido general atribuido a los desembolsos presupuestarios. Si se definía explícitamente que esos desembolsos, y con ello los compromisos de reducción en conjunto, comprendían los ingresos fiscales sacrificados, era coherente interpretar "pagos" de manera análoga. Una interpretación tal estaba en consonancia con el objeto del Acuerdo de someter las subvenciones a la exportación a las disciplinas transitorias establecidas mediante los compromisos de reducción. Juzgando desde esta perspectiva, si los gastos totales sujetos a compromisos de reducción se definían como desembolsos presupuestarios totales e ingresos fiscales sacrificados, los gastos por separado tendrían por lógica que comprender todos los pagos, con inclusión de las reducciones de precios que tenían los mismos efectos económicos que un reembolso a la exportación. Al hacer mandatoria la venta de leche industrial con descuento, el Gobierno del Canadá estaba confiriendo un beneficio a los elaboradores de leche equivalente en sus efectos perturbadores del mercado a un reembolso a la exportación. Es más, el principio de que podía otorgarse una subvención a la exportación en forma de ventas de productos con pérdida, u ofreciendo bienes o servicios destinados a la exportación a precios más ventajosos que los ofrecidos cuando se trataba de ventas destinadas al consumo interno, no sólo quedaba implícito en la definición del Acuerdo en cuanto a los desembolsos presupuestarios, sino que también se recogía en las disposiciones del párrafo 1 a), b) y e) del artículo 9, en las que se definían los "pagos en especie", la venta de existencias no comerciales y las tarifas de los transportes y fletes establecidas en condiciones más favorables como formas de subvención.[213]

4.208 Además, los Estados Unidos señalaron que el contexto del párrafo 1 c) del artículo 9 también comprendía los compromisos de reducción conexos que figuraban en los artículos 3, 8 y el resto del 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Lo que se quería hacer en el ámbito colectivo con estas disposiciones era imponer disciplinas que tuviesen sentido en relación con el uso de las subvenciones a la exportación. El Acuerdo sobre la Agricultura limitaba, pues, el alcance y la cuantía de las posibles subvenciones desde varios puntos de vista. En primer lugar, el artículo 3 concretaba que no se otorgarían subvenciones "con respecto a un producto agropecuario no especificado" en la Lista de un Miembro. Un Miembro no podía incorporar subvenciones a productos que no hubiesen quedado determinados en su Lista y que no hubiesen sido subvencionados en el período de base pertinente. Además, en el párrafo 1 del artículo 9 se hizo referencia a una amplia selección representativa de prácticas de subvención con la que se quiso captar las subvenciones a los productos agrícolas que los Miembros utilizaban cuando se negoció el Acuerdo. Esas subvenciones quedaron sujetas a compromisos de reducción de conformidad con lo estipulado en los artículos 3, 8 y 9 del Acuerdo, exigiéndose importantes reducciones tanto en los desembolsos en materia de subvenciones como en la cantidad de exportación que podía beneficiarse de las subvenciones otorgadas durante el período de transición. Además, en el artículo 10, a fin de proteger las disciplinas estipuladas en el artículo 9 en materia de subvenciones a la exportación, se prohíbe la aplicación de toda subvención que no haya quedado enumerada en el artículo 9 y que "constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones [...]". Y, por último, el artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, leído en conjunción con el artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura, dispone que en el caso de que un Miembro no cumpla las disciplinas en materia de

[213] Los Estados Unidos indicaron que el concepto de que las subvenciones que tenían como consecuencia un precio más bajo en las ventas de exportación que en las de consumo interior constituían subvenciones a la exportación era, por supuesto, un aspecto fundamental de las disciplinas relativas a las subvenciones a la exportación que se contemplan en el artículo XVI del GATT. El párrafo 4 del artículo XVI dispone, en el pasaje pertinente, que: "[...] las partes contratantes dejarán de conceder directa o indirectamente toda subvención, de cualquier naturaleza que sea, a la exportación de cualquier producto que no sea un producto primario y que tenga como consecuencia rebajar su precio de venta de exportación a un nivel inferior al del precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar".

subvenciones a la exportación que figuran en el Acuerdo sobre la Agricultura, toda subvención a la exportación infractora quedará sujeta a los términos del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y a las prohibiciones en materia de subvenciones a la exportación en él estipuladas.[214]

4.209 De ahí que los Estados Unidos argumentasen que, dado el tratamiento integral que se concedía a las subvenciones a la exportación en el Acuerdo sobre la Agricultura, en el que se revelaba la intención de los Miembros de establecer disciplinas auténticas y eficaces con respecto a las subvenciones a la exportación, una interpretación restringida del término "pago" que tendría como consecuencia un debilitamiento de los compromisos y las disciplinas de reducción de las subvenciones a la exportación sería contraria al objeto y fin generales de las disposiciones pertinentes del tratado en conjunto.

4.210 A ese respecto, los Estados Unidos señalaron que el Profesor Tangermann también había comparado los perniciosos efectos de las subvenciones a la exportación financiadas por los productores con los sistemas de precio común llevados a cabo por entidades estatales de exportación y había llegado a la conclusión de que esto último debería quedar sujeto a las mismas disciplinas en materia de competencia de las exportaciones.

> "Cuando una entidad estatal vende en el mercado interno a un precio superior al precio de exportación, mientras que a los productores nacionales se les paga el precio promedio, las exportaciones están subvencionadas de modo implícito. Para analizar el por qué de que así sea, lo mejor es comparar esta política con una política de subvenciones a la exportación financiadas por los productores. En el caso de esta última, se impone un gravamen a las ventas en el mercado interno, y los ingresos que de ello se obtienen se usan para financiar las subvenciones a la exportación. Con un régimen de precio común, los precios obtenidos pueden ser los mismos, y lo único diferente es el carácter técnico de las corrientes financieras, pero no los resultados económicos. De ahí que los sistemas de precio común difieran de las subvenciones a la exportación financiadas por los productores tan sólo en la forma y no en el fondo. No se debería consentir, por lo tanto, que los países puedan eludir los compromisos contraídos en materia de subvenciones a la exportación valiéndose para ello de un régimen de precio común."[215]

4.211 Los Estados Unidos argumentaron que estaba claro, al interpretar el texto del párrafo 1 c) del artículo 9, que la referencia a los reembolsos a la exportación financiados mediante gravámenes se hizo a modo de ejemplo, y no restringía el alcance del artículo 9. Así, la redacción utilizada en el párrafo 1 c) del artículo 9 en relación con los "pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen" comenzaba con la palabra introductoria "incluidos", con lo que quedaba indicado que los pagos así financiados constituían tan sólo un ejemplo de los tipos de pago que quedaban abarcados en

---

[214] El párrafo c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura, la llamada Cláusula de Paz, dispuso que las subvenciones a la exportación que estuviesen en plena conformidad con las disciplinas en materia de subvenciones de la Parte V del Acuerdo estarían "exentas de medidas basadas en el artículo XVI del GATT de 1994 o en los artículos 3, 5 y 6 del Acuerdo sobre Subvenciones". El artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, en el que figuraba la prohibición a las subvenciones a la exportación, estipulaba que la prohibición se aplicaba a reserva de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura.

[215] "A Developed Country Perspective of the Agenda for the Next WTO Round of Agricultural Negotiations", comunicación presentada en el Instituto de Estudios Internacionales por Stefan Tangermann (Estados Unidos, Prueba documental 24, páginas 22 y 23).

las disciplinas en materia de subvenciones contempladas en el artículo 9. No había nada en el texto de ese párrafo que diese pie para llegar a la conclusión de que deberían quedar excluidos de las reducciones en materia de subvenciones estipuladas en el párrafo 1 c) del artículo 9 otros tipos de financiación de pagos a la exportación financiados por los productores, tales como los precios reducidos. Al contrario, había que suponer que las subvenciones que constituían el equivalente funcional de gravámenes financiados por el productor quedaban comprendidas en las disciplinas estipuladas en el párrafo 1 c) del artículo 9.

4.212 Los Estados Unidos sostuvieron que el plan de clases especiales de leche del Canadá difería del programa de gravámenes al productor que lo precedió sólo en la forma y no en el fondo. Los ingresos fiscales sacrificados (en las ventas de exportación con arreglo a las clases especiales) por los productores de leche, que se traducían en precios reducidos para los fabricantes de productos lácteos, era equivalente a los reembolsos a la exportación que se pagaban a dichos fabricantes con arreglo al sistema de gravámenes. Excluir esa leche a precio reducido de lo estipulado en el párrafo 1 c) del artículo 9 porque el beneficio o pago percibido por el exportador del producto lácteo se hacía en forma de un precio de la leche más bajo, y no en forma de un reembolso a la exportación que dependiese de la exportación de un producto en el que se había utilizado la leche, sería dar más importancia a la forma que al fondo. De ahí que el plan de clases especiales de leche, al igual que el programa de gravámenes al productor que reemplazó, cumpliese los requisitos propios de los "pagos a la exportación de productos agropecuarios" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9. En primer lugar, los precios reducidos de la leche que se estipulaban en las clases especiales de leche 5 d) y 5 e) sólo podían obtenerse en conexión con la fabricación de productos lácteos destinados a la exportación y, por lo tanto, se facilitaban "a la exportación de productos agropecuarios". En segundo lugar, los precios más bajos que se aplicaban a los elaboradores de leche, a condición de que se usase la leche para la fabricación de productos lácteos destinados a la exportación, eran lo mismo, tanto en esencia como en los efectos económicos que causaban, que los anteriores reembolsos a la exportación financiados con gravámenes y, por tanto, constituían al igual un "pago" en el sentido de ese término tal como se utiliza en el párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo.[216]

4.213 El **Canadá** alegó que las ventas de leche con arreglo a las clases especiales d) y e) no constituían una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, puesto que no podía demostrarse que se hubieran hecho "pagos" a la exportación de productos procedentes del Canadá.

4.214 El Canadá argumentó que, de conformidad con la Convención de Viena, había que interpretar el texto de los Acuerdos sobre la OMC del modo siguiente: i) lo primero habrá de ser siempre el texto en sí y el sentido corriente del mismo; ii) después deberá interpretarse el sentido corriente de los términos del acuerdo en el contexto de éstos; iii) el "contexto" habrá de comprender el texto del acuerdo, y todo otro acuerdo que haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado, como quedó definido en el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, y iv) sólo se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, tales como los trabajos preparatorios del tratado, cuando la interpretación deje ambiguo u oscuro el sentido o para confirmar el sentido.

[216] Los Estados Unidos indicaron que el Órgano de Apelación estudió las excepciones en materia de subvenciones que figuraban en el párrafo 8 b) del artículo III, que comprendían la frase "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" en el caso *Canadá - Publicaciones, op. cit.* El sentido de esa frase ha sido objeto de estudio en varias diferencias en el marco del GATT, como por ejemplo en *Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, op. cit.*, párrafo 5.8. Los Estados Unidos alegaron, sin embargo, que esas decisiones daban una considerable preponderancia a interpretar la frase del párrafo 8 b) del artículo III de acuerdo con el contexto en que se halla y el fin de la disposición del tratado. Ese contexto y fin, que suponía el proceso de elaborar una excepción al principio del trato nacional, fue sin lugar a dudas distinto del que supone el párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.215 El Canadá señaló que Nueva Zelandia alegaba que podía encontrarse apoyo para la proposición de que el pago debería comprender los ingresos fiscales sacrificados en el caso *Canadá - Publicaciones* (párrafo 4.198 y siguientes). En dicho caso, el Órgano de Apelación había determinado que el término "pagos" tal como figuraba en el párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994, no comprendía una reducción de las tarifas postales, dado que ese párrafo constituía una excepción y debería interpretarse de un modo estricto. Nueva Zelandia sugirió que, fundándose en que lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9 constituía una obligación positiva, debería aplicarse lo contrario y los términos deberían ser interpretados *con amplitud*. El Canadá alegó que hacerlo así falseaba el enfoque interpretativo adecuado. La norma fundamental era la del "sentido corriente" en virtud del artículo 31 de la Convención de Viena. Cuando se trataba de una excepción, se aplicaba el enfoque excepcional de interpretar de un modo estricto. Cuando no se trataba de una excepción, la interpretación tenía que volver a basarse en la norma fundamental del "sentido corriente".

4.216 El Canadá indicó que valía la pena hacer notar también que, cuando se redactó el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, se había tenido cuidado de añadir una disposición que abarcase "los ingresos públicos que en otro caso no se percibirían", al darse cuenta de que el sentido corriente de la disposición anterior relativa a la "transferencia directa de fondos" no bastaba para abarcar "los ingresos públicos no percibidos".

4.217 El Canadá rebatió las alegaciones de que la influencia recíproca entre el párrafo 2 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 9 suponía que el sentido definido de "desembolsos presupuestarios", es decir, el que comprendía los "ingresos fiscales sacrificados", era aplicable al de "pagos" en el párrafo 1 c) del artículo 9. Ello supondría desechar el sentido corriente de una palabra basándose en una inferencia indirecta y a pesar de la clara confirmación contextual que ofrece el Anexo 2.

4.218 El Canadá indicó que en el caso *Estados Unidos - Gasolina reformulada*, el Órgano de Apelación comparó las palabras utilizadas en distintos párrafos del artículo XX para determinar el sentido de lo dispuesto en el apartado g) del artículo XX. El Órgano de Apelación tomó nota de que se utilizaban *distintos términos* en los distintos párrafos para indicar adecuadamente la relación exigida o el grado de conexión entre los objetivos en cuestión y las medidas aplicadas; se hablaba de "necesarias" en algunos apartados, de "relativas a" en algunos otros, de "para proteger" en otro, y así sucesivamente. Así pues, el Órgano de Apelación decidió que:

> "No parece razonable dar por supuesto que la intención de los Miembros de la OMC fuera exigir, para todas y cada una de las categorías, el mismo tipo o grado de conexión o relación entre la medida sometida a examen y el interés o política estatal que se pretenda promover o realizar."[217]

4.219 El Canadá arguyó, por lo tanto, que cabía presumir que determinadas palabras entrañaban determinados significados y que el que se utilizasen palabras distintas en el texto de un tratado quería decir que las partes en ese tratado tenían la intención de que se aplicasen esos distintos significados a los distintos términos utilizados. La interpretación que cabía atribuir al término "pagos" en el párrafo 1 c) del artículo 9 en el contexto del párrafo 1 del artículo 9 en su totalidad no debería ser menos estricta. El Canadá alegó que el que se hubiese escogido distinta terminología en cada una de las disposiciones del párrafo 1 del artículo 9 indicaba claramente que quienes lo habían negociado tenían conceptos muy precisos e inequívocos con respecto a cada una de esas disposiciones. En vista de los términos que se utilizaban en las otras disposiciones, el haber escogido la palabra "pagos" en el

[217] Informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Gasolina reformulada, op. cit.*, página 18.

párrafo 1 c) del artículo 9 indicaba que había intención de conceder un ámbito preciso y limitado a la aplicación del párrafo 1 c) del artículo 9. Por lo tanto, al término "pagos" había que atribuirle su sentido corriente y no interpretarlo de modo tal que comprendiese prácticas que podrían quedar abarcadas con el uso de términos más amplios, tales como "subvenciones".

4.220 El Canadá sostuvo que la historia de la negociación del párrafo 1 del artículo 9 demostraba que, con respecto al párrafo 1 c) del artículo 9, el rumbo que habían tomado las negociaciones sobre la agricultura había sido el de limitar el alcance de esa disposición. De modo que la cuestión primordial era lo que las partes habían convenido al final de los trabajos preparatorios. En el contexto del Acuerdo sobre la Agricultura, esta cuestión se tocó justamente en una de las pruebas documentales en que los Estados Unidos basaron su argumentación (párrafo 4.210).[218] En esa prueba, el Profesor Tangermann llegó a la conclusión de que, los contingentes de producción cuyos productos no comprendidos en el contingente se vendían a precios del mercado mundial y los acuerdos sobre un precio común eran cuestiones que no quedaban abarcadas por el Acuerdo sobre la Agricultura y temas, por tanto, que habría que tratar en *negociaciones futuras*.[219] El Profesor Tangermann reconoció que la manera más apropiada de conciliar teorías económicas divergentes era haciendo uso de las negociaciones multilaterales y no de la negociación mediante litigio. El Canadá indicó que no cabía duda de que el Profesor Tangermann juzgaba los resultados de la Ronda Uruguay en cuanto a la agricultura insatisfactorios desde el punto de vista económico. Si bien el Profesor Tangermann tenía derecho a su propia opinión en cuanto a los resultados que a él le parecerían deseables[220], el Acuerdo sobre la Agricultura no tenía que ver con ninguna teoría económica en particular, sino con unas obligaciones jurídicas de carácter específico que fueron acordadas por los Miembros.

4.221 El Canadá sostuvo que no cabía la menor duda de que si la intención de los que habían llevado a cabo las negociaciones hubiese sido la de dilatar el sentido del término "pagos" más allá de su sentido corriente, esto habría quedado dispuesto específicamente. Por ejemplo, había quedado definido en el artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura que los términos "desembolsos presupuestarios" y "desembolsos" comprendían los "ingresos fiscales sacrificados". Los pagos, en

---

[218] "A Developed Country Perspective on the Agenda for the Next WTO Round of Agriculture Negotiations", comunicación presentada en el Instituto de Estudios Internacionales por Stefan Tangermann, que figura en Estados Unidos, Prueba documental 24.

[219] *Ibid.*, página 21: "Mucha labor se llevó a cabo en el Acuerdo sobre la Agricultura para definir las subvenciones a la exportación con la mayor precisión posible, mediante el uso de las palabras apropiadas en el artículo 9. Puede haber razones, sin embargo, para *pensar en algunas mejoras*. Concretamente, hay políticas que en realidad pueden tener como consecuencia subvenciones cruzadas de las exportaciones y que puede que no estén prohibidas con la suficiente claridad en la redacción actual. Dos buenos ejemplos de ello son los contingentes de producción cuya producción no comprendida en el contingente se vende a precios del mercado mundial, y los acuerdos de precio común" (se ha añadido la cursiva). Más adelante, en la página 23, el Profesor Tangermann mencionó la dificultad de convencer a los países de que aborden este problema que ha surgido a la luz y sugirió dos soluciones: "Con todo, *podría buscarse un acuerdo* de que los nuevos regímenes de este tipo (y las modificaciones hechas a regímenes anteriores que den por resultado el mismo tipo de efectos en las exportaciones) establecidos tras la Ronda Uruguay queden comprendidos en la definición de subvenciones a la exportación. Otra opción sería la de que *podría acordarse explícitamente* (*en la forma jurídica apropiada*) que esos regímenes quedan comprendidos en el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, es decir, que equivalen a una 'elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación'" (se ha añadido la cursiva).

[220] *Ibid.*, página 21: "Podría parecer que tales exportaciones *no quedan comprendidas* en los compromisos en materia de subvenciones a tenor del Acuerdo sobre la Agricultura. *Desde el punto de vista económico* esta situación no es muy satisfactoria" (se ha añadido la cursiva). Más adelante, en las páginas 22 y 23: "Es, por lo tanto, cuando menos problemático que el Acuerdo sobre la Agricultura no comprenda hasta ahora esas subvenciones cruzadas en su definición de subvenciones a la exportación."

cambio, cuyo sentido corriente no comprendía los "ingresos fiscales sacrificados", no estaban definidos de modo análogo. Esto podía confirmarse con el trato que se daba a la palabra "pagos" cada vez que se usaba en el Acuerdo sobre la Agricultura. "Pagos" aparecía de manera destacada en el Anexo 2 con respecto a la ayuda interna. En el artículo 5 del Anexo 2 se hacía referencia a "pagos (o ingresos fiscales sacrificados, con inclusión de pagos en especie)". Estaba claro que quienes redactaron ese artículo sabían que el sentido corriente del término pago no comprendía los "ingresos fiscales sacrificados" y que harían falta disposiciones específicas para que ese sentido quedase comprendido. El que no hubiese ningún otro equivalente en el párrafo 1 del artículo 9 sólo podía llevar a la conclusión de que, en el caso del párrafo 1 c) del artículo 9, se quiso redactarlo de tal manera que se aplicase el sentido corriente del término "pagos".

4.222 El Canadá sostuvo además que la historia de la negociación del Acuerdo sobre la Agricultura también apoyaba la alegación canadiense de que había que interpretar el término "pagos" de una manera estricta. El artículo 32 de la Convención de Viena autoriza a acudir a medios de interpretación complementarios, incluidos los trabajos preparatorios, como ayuda a la interpretación a que se haya llegado en virtud del artículo 31.

4.223 El Canadá indicó que en el Anexo 7 de los documentos de trabajo Dunkel, de fecha 21 de noviembre de 1991, se facilitaba un proyecto de lista de medidas que se considerarían "subvenciones a la exportación" para fines de compromisos de reducción.[221] Esta lista en sí, que se hacía eco de proyectos de textos anteriores distribuidos en el verano de 1991[222], fue precursora de lo que constituyó después el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. En particular, el apartado k) del artículo 3 de este proyecto fue una versión anterior del texto que definitivamente constituiría el párrafo 1 c) del artículo 9. Este párrafo se refería a "subvenciones", no a "pagos". El texto del párrafo 1 c) siguió refiriéndose a "subvenciones" en el texto del proyecto Dunkel del 12 de diciembre.[223] El 17 de diciembre de 1991, el Canadá presentó a Arthur Dunkel varias propuestas concretas de nueva redacción del texto acerca de la agricultura. Entre ellas figuraba una enmienda al párrafo 1 c) en el que se sustituía la palabra "subvenciones" por la palabra "pagos".[224] En el texto del párrafo 1 del artículo 9 del "Proyecto de Acta Final", del 20 de diciembre de 1991, encontraba reflejo esta modificación y se hablaba de "pagos".[225] Este historial de los proyectos confirmaba que el término "pagos" había sido precisa y deliberadamente escogido en lugar de un término más amplio. Por lo tanto, había que interpretar el término "pagos", tal como figuraba en el párrafo 1 c) del artículo 9, de una manera estrictamente conforme al sentido corriente.

4.224 Más aún, el Canadá recordó su argumentación a tenor del párrafo 1 a) del artículo 9 en el sentido de que, aun si determinase que la palabra "pagos" comprendía los "ingresos fiscales sacrificados", no había ningún ingreso fiscal que los productores pudiesen sacrificar por lo que respecta a las ventas de leche destinada a la exportación con arreglo a las clases especiales 5 d) y 5 e) (párrafo 4.181 y siguientes).

[221] Canadá, Prueba documental 29.

[222] Canadá, Prueba documental 30.

[223] Canadá, Prueba documental 53.

[224] Canadá, Prueba documental 31.

[225] Canadá, Prueba documental 32.

4.225 **Nueva Zelandia** indicó que en el contexto del párrafo 1 c) del artículo 9, el Canadá negó que el plan de clases especiales de leche quedase abarcado por el Acuerdo sobre la Agricultura, debido a que i) el término "pagos" en el párrafo 1 c) del artículo 9 no comprendía los ingresos fiscales sacrificados y por lo tanto no podía abarcar lo que ocurriese con arreglo a las clases especiales de leche, y ii) aun si el término "pagos" comprendiese los ingresos fiscales sacrificados, de hecho no se sacrificaba ningún ingreso fiscal con arreglo a las clases especiales de leche. Nueva Zelandia rebatió uno y otro alegato.

4.226 Nueva Zelandia sostuvo que, al argumentar a favor de un sentido restrictivo del término "pagos", el Canadá se apoyaba en una interpretación contextual de la disposición y en el historial de la negociación de esa disposición. A juicio de Nueva Zelandia, el Canadá había interpretado de forma errónea el contexto en el que figuraba el término "pagos" y deducido conclusiones inadmisibles del historial de la negociación.

4.227 Nueva Zelandia sostuvo que el Canadá pretendía deducir el sentido de la palabra "pagos" basándose en el amplio contexto del Acuerdo sobre la Agricultura y arguyendo para ello que, dado que en el artículo 5 del Anexo 2 del Acuerdo estaban explícitamente incluidos los términos "ingresos fiscales sacrificados" y "pagos en especie" tras la palabra pagos, el que no se mencionase ninguno de ellos en el párrafo 1 c) del artículo 9 quería decir que quedaban excluidos. Nueva Zelandia señaló que el Canadá omitía declarar, porque le convenía, que el término que figuraba en el artículo 5 del Anexo 2 era "pagos directos", que, en ese contexto, y dada la connotación de transferencias de dinero que entraña, habría excluido los "ingresos fiscales sacrificados" y los "pagos en especie".

4.228 Además, Nueva Zelandia alegó que el Canadá había optado por explicar el término pagos en el contexto más amplio del Acuerdo sobre la Agricultura y centrándose en las disciplinas de ayuda interna, al tiempo que hacía caso omiso del contexto concreto del propio artículo 9. Nueva Zelandia subrayó que el párrafo 2 del artículo 9 dejaba en claro que los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación comprendían las subvenciones en forma de ingresos fiscales sacrificados. Estorbaría, pues, a la finalidad de las disciplinas mencionadas en el artículo 9, interpretar los ingresos fiscales sacrificados y los pagos en especie sin tener en cuenta las definiciones en que estaban basados esos compromisos. No podía haber formado parte de la intención de los negociadores del artículo 9 obtener ese resultado.

4.229 Nueva Zelandia alegó que la referencia explícita que se hacía en el artículo 5 del Anexo 2 a los ingresos fiscales sacrificados y a los pagos en especie, así como la referencia que se hacía a los ingresos fiscales no percibidos en el párrafo 2 del artículo 9 (y otras referencias análogas en el párrafo 1 a) del artículo 1 y en los artículos 2, 3 y 4 del Anexo 2, así como en el artículo 2 del Anexo 3) confirmaban que el hacer uso de esos medios para otorgar subvenciones se contemplaba específicamente como objeto de las disciplinas del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.230 Nueva Zelandia señaló que el Canadá alegaba asimismo que el uso de distintos términos para describir las subvenciones a la exportación en cuestión en cada uno de los distintos apartados del párrafo 1 del artículo 9, probaba que se quería dar distintos sentidos a cada uno de esos términos. Sin embargo, todos los ejemplos que se habían dado probaban lo contrario de lo que alegaba el Canadá. Cada uno de ellos era un ejemplo de una subvención y, por lo tanto, no podía alegarse en serio que sólo los apartados en que se utilizaba la palabra "subvenciones" deberían, en efecto, interpretarse en el sentido de referirse a una subvención o, como afirmaban los canadienses, interpretarse de un modo tan general como la repetición explícita de la palabra "subvención" exigiría.

4.231 Nueva Zelandia señaló la inferencia que había deducido el Canadá del hecho de que la palabra "pagos" hubiese sido insertada en el párrafo 1 c) del artículo 9 en lugar de la palabra "subvenciones" durante la fase de la redacción; al parecer el Canadá juzgaba que eso se había hecho

para *limitar* el alcance de las disciplinas contempladas en el párrafo 1 c) del artículo 9, de tal modo que no comprendiese los ingresos fiscales sacrificados ni los pagos en especie (párrafo 4.223). Pese a ello, el Canadá no citó ningún historial de la negociación para probar esa afirmación. Al alegar que el haber cambiado las palabras utilizadas indicaba la intención de reducir el alcance del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, el Canadá pasó por alto el hecho de que, al mismo tiempo que se hacía el cambio de la palabra "subvenciones", se insertaban expresiones encaminadas claramente a ampliar el alcance de ese mismo apartado. Se modificó el texto para hacer de las subvenciones financiadas con los ingresos procedentes de un gravamen al productor uno de los ejemplos posibles del alcance de la disposición y no el objeto de referencia específico de ésta.

4.232 Nueva Zelandia juzgó dudoso el uso por parte del Canadá del historial de la negociación en el contexto del párrafo 1 c) del artículo 9. En virtud del artículo 32 de la Convención de Viena podía acudirse a los trabajos preparatorios del tratado como un medio de interpretación *complementario* para confirmar el sentido o para resolver un significado ambiguo o que conduzca a un resultado manifiestamente absurdo.[226] El Canadá alegó que estaba utilizando el historial de la negociación simplemente con miras a confirmar el sentido. Sin embargo, en lugar de demostrar un patrón coherente en el uso del término, el Canadá estuvo queriendo demostrar que, dado que la palabra "pagos" era distinta de la palabra utilizada en redacciones anteriores, ello confirmaba el sentido que el Canadá pretendía atribuirle. Esto no era acudir a los trabajos preparatorios para confirmar un sentido. Esto era buscar confirmación deduciendo una inferencia negativa de esos trabajos preparatorios. Tal cosa no era, a juicio de Nueva Zelandia, lo que contemplaba el artículo 32.

4.233 Nueva Zelandia arguyó también que, dado el carácter de las negociaciones de la Ronda Uruguay, el único historial de la negociación a que cabía referirse eran los sucesivos proyectos de las disposiciones. Cuando no había un registro de las negociaciones en el que quedase reflejada la intención de quienes redactaron las disposiciones, el sentido de los cambios realizados en esos esbozos sucesivos no podía ser más que conjetura. Cuando no habían quedado registradas las deliberaciones que habían tenido lugar en torno a las negociaciones, no había ninguna justificación para escoger una explicación y no otra. Nueva Zelandia sostuvo que, en el caso presente, el uso de la palabra "pagos" pudiera muy bien haber estado pensado para evitar la circularidad que la palabra "subvenciones" habría supuesto. En el párrafo 1 c) del artículo 9 se estaba definiendo una subvención; haberle llamado una subvención al principio -sobre todo cuando no se precisaba añadirle ninguna caracterización particular, tal como "directa"- hubiera sido una tautología. En resumen, la explicación canadiense del sentido del término "pagos" basándose en el historial de la negociación no probaba nada.

4.234 Nueva Zelandia señaló que la cuestión de las subvenciones a la exportación financiadas por los productores había sido objeto de considerable deliberación en las negociaciones sobre la agricultura. En el proyecto de texto de de Zeeuw quedaron indicadas las "condiciones que rijan la participación del Estado en el funcionamiento de los planes de subvenciones a la exportación financiados por los productores" como una cuestión que habría que resolver.[227] En el documento de

[226] Nueva Zelandia alegó que los Acuerdos sobre la OMC, con inclusión del Acuerdo sobre la Agricultura, debían interpretarse de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969 (la "Convención de Viena"). Nueva Zelandia indicó que el artículo 31 de la Convención de Viena estipula que un tratado deberá interpretarse conforme al "sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin". El artículo 32 dispone que podrá acudirse a "medios de interpretación complementarios", tales como los trabajos preparatorios del tratado y las circunstancias de su celebración para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31 deje "ambiguo u oscuro" el sentido o conduzca a un resultado "manifiestamente absurdo o irrazonable".

[227] MTN.GNG/NG5/W/170, página 6 (párrafo 22).

negociación del 2 de agosto de 1991 se indicaba, bajo el título de "Criterios genéricos", que en el concepto de subvenciones a la exportación quedaban comprendidas las prácticas de valoración diferencial.[228] La Lista ilustrativa reconocía específicamente como subvenciones a la exportación, en el párrafo k):

> "Las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios financiadas con cargo a ingresos procedentes de un gravamen impuesto a los productores del producto de que se trate, o a los productores del producto primario del que se obtenga el producto exportado, en el marco de programas en cuyo establecimiento, aplicación o financiación participan directa o indirectamente los gobiernos."

4.235 Nueva Zelandia alegó que esta disposición era claramente la precursora del párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Nueva Zelandia alegó además que tanto la referencia en los "Criterios genéricos" a la valoración diferencial como los términos expresados en el párrafo k) claramente contemplaban como subvenciones programas tales como el que ahora se manifestaba en las "clases especiales de leche". Dos modificaciones se hicieron, sin embargo, al párrafo k) antes de que se convirtiese en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. En primer lugar, la palabra "pagos" sustituyó a la palabra "subvenciones" al comienzo del apartado. En segundo lugar, la disposición no quedó limitada a las subvenciones financiadas con ingresos procedentes de un gravamen impuesto al productor. Las subvenciones basadas en ingresos procedentes de un gravamen impuesto al productor pasaron a ser un ejemplo más de las subvenciones financiadas por los productores. Esas dos modificaciones confirmaban la conclusión de que las clases especiales 5 d) y 5 e) del plan canadiense quedaban comprendidas en lo dispuesto en el párrafo 1 c) del artículo 9. La palabra "pagos" entrañaba el sentido de ingresos fiscales sacrificados y de pagos en especie. La modificación que se había llevado a cabo para dejar en claro que las subvenciones financiadas con ingresos procedentes de un gravamen impuesto al productor no eran las únicas subvenciones financiadas por los productores que quedaban abarcadas en virtud de este apartado, sólo podía reforzar la conclusión de que quedaban abarcadas subvenciones tales como las otorgadas con arreglo a las "clases especiales de leche".

4.236 Nueva Zelandia indicó que, desde el punto de vista del Canadá, si se hubiese utilizado la palabra "subvenciones" en el párrafo 1 c) del artículo 9, habría habido que interpretarla a tenor del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. Esto de por sí habría restringido el alcance de las subvenciones en virtud del párrafo 1 c) del artículo 9. No obstante, como el Canadá había reconocido (párrafo 4.127), ese párrafo 1 del artículo 9 proporcionaba una "Lista ilustrativa" de las subvenciones a la exportación y, por tanto, ampliaba el alcance del concepto de subvenciones a la exportación a tenor del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. En virtud de este análisis y en aras de la coherencia, el Canadá debería estar arguyendo que el uso de la palabra "pagos" en el párrafo 1 c) del artículo 9 iba destinado a expandir el alcance de las medidas más allá de lo que habría quedado abarcado si se hubiese utilizado la palabra "subvenciones".

4.237 Nueva Zelandia arguyó que, tanto si se entendía como ingresos fiscales sacrificados por la entidad o junta provincial de comercialización de la leche, o como ingresos fiscales sacrificados por el productor -que era, a juicio de Nueva Zelandia, justamente el tipo de subvenciones que se quería captar con el párrafo 1 c) del artículo 9- o como pago en especie, el suministro de leche a precios más bajos a los elaboradores de productos lácteos destinados a la exportación que se hacía con arreglo a las clases especiales 5 d) y 5 e), constituía un "pago a la exportación de un producto agropecuario" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.

[228] MTN.GNG/AG/W/1/Add.10, página 1 (párrafo 2).

4.238 Los **Estados Unidos** alegaron que el Canadá había interpretado mal las conclusiones a las que había llegado el Profesor Tangermann con respecto a si las disciplinas del Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las subvenciones a la exportación eran o no aplicables al plan de clases especiales de leche del Canadá (párrafo 4.220). El Canadá se había centrado en un tema del artículo de Tangermann que se refería a los sistemas de contingentes que llevaban consigo la exportación del propio producto sujeto al contingente, como por ejemplo el azúcar procedente de las Comunidades Europeas, situación distinta de la que representaba el plan de clases especiales de leche del Canadá, en el que eran los elaboradores del producto para la exportación los que se beneficiaban del bajo precio de la producción no comprendida en el contingente. El Canadá había dejado sin mencionar las conclusiones más pertinentes a que llegaba el Profesor Tangermann más adelante en su artículo, que abordaban específicamente el régimen canadiense en cuanto a los productos lácteos: "No debería permitirse, por lo tanto, que los países eludan los compromisos contraídos en materia de subvenciones a la exportación valiéndose para ello de un régimen de precio común. Debería estar claro que mediante los compromisos en materia de exportación se impone una restricción efectiva al alcance que pueden tener los regímenes de precio común"(se han omitido las notas de pie de página) (Estados Unidos, Prueba documental 24, página 33). En la nota de pie de página 13 de su artículo, el Profesor Tangermann afirmó: "Esto puede tener serias consecuencias por lo que respecta al nuevo régimen de precio común que se estableció en el Canadá para la leche, y que sustituyó a las subvenciones a la exportación financiadas por los productores que se usaban en el Canadá antes de la conclusión de la Ronda Uruguay".

4.239 El **Canadá** indicó que Nueva Zelandia discutía la precisión del término "pago" al alegar que se habría utilizado la expresión "pago directo" si se hubiese querido que tuviese esa precisión (párrafo 4.227). Esto era contrario a la posición adoptada por Nueva Zelandia con respecto a la expresión "subvención directa", puesto que Nueva Zelandia había argumentado que "[...] una subvención "directa" era la que afectaba al comercio del producto directamente y no la que afectaba al comercio fortuita o indirectamente" (párrafo 4.188). A juicio del Canadá, las subvenciones a la exportación que se contemplan en el párrafo 1 c) del artículo 9 no se limitaban a los pagos directos (es decir, no excluían los pagos que afectasen al comercio fortuita o indirectamente), sino que se limitaban a los "pagos" en el sentido corriente de la palabra. El Canadá argumentó que los negociadores se habían sentido obligados a aclarar las referencias a los pagos directos en el Anexo 2 y por ello habían incluido explícitamente el concepto de "pago en especie". Si los negociadores hubiesen querido incluir ese concepto en el párrafo 1 c) del artículo 9, lo habrían incluido explícitamente también en esa disposición. El que no lo hubiesen hecho era importante a la hora de interpretar el Acuerdo.

4.240 El Canadá indicó también que los reclamantes habían sugerido que el término "pagos" tal como figura en el párrafo 1 c) del artículo 9 comprendía los "ingresos fiscales sacrificados". Si bien los "ingresos fiscales sacrificados" forman parte de la definición de subvenciones, no formaban parte del sentido corriente del término "pagos". Por ejemplo, era corriente que los establecimientos al por menor del Canadá ofreciesen precios rebajados a las personas de más de 60 ó 65 años de edad. No era corriente, ni mucho menos, que esas rebajas se considerasen "pagos" percibidos por esos compradores. El Canadá señaló además que los Estados Unidos habían reconocido que el concepto de ingresos fiscales sacrificados estaba en general asociado solamente con situaciones que tenían que ver con fondos fiscales y públicos, tales como cuando se renunciaba a percibir impuestos.[229] El Canadá reiteró que, aun si el término "pagos" comprendiese los ingresos fiscales sacrificados, no había ningún ingreso fiscal sacrificado, dado que los productores percibían el mejor precio disponible, bien en el mercado interno, bien en el mercado de exportación (párrafo 4.181 y siguientes). El único

[229] El Canadá se refería a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 4 del Grupo Especial (página 5) a Nueva Zelandia y los Estados Unidos.

pago que había era el pago comercial efectuado por el elaborador para obtener el producto. Además, no había prueba alguno de que esos pagos fuesen financiados en virtud de medidas gubernamentales.

ii) Pagos financiados en virtud de medidas gubernamentales

4.241 **Nueva Zelandia** argumentó que en el presente caso se cumplía claramente el requisito de participación gubernamental en el pago de las subvenciones establecido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 (véanse los argumentos expuestos en los párrafos 4.41 y siguientes). La participación gubernamental no tenía que consistir necesariamente en pagos directos o ingresos no percibidos, pues, inmediatamente después de "financiados en virtud de medidas gubernamentales", figuraban las palabras "entrañen o no un adeudo en la contabilidad pública". Además, las palabras "en virtud de" indicaban que, si bien debía haber participación gubernamental, no era preciso que la financiación de la subvención corriera a cargo única o exclusivamente del gobierno.

4.242 En el contexto concreto de las subvenciones a la exportación tratadas en el Acuerdo sobre la Agricultura, las palabras "financiados en virtud de medidas gubernamentales" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 parecen indicar que la intención de los redactores del Acuerdo *no* era la de establecer un umbral *elevado* de participación gubernamental para la definición de las subvenciones. Las actuaciones del Canadá en relación con el plan de clases especiales de leche rebasaban el umbral pertinente.

4.243 Nueva Zelandia señaló que el Canadá había admitido que la participación gubernamental en su sistema de regulación de la oferta de leche satisfacía el requisito de que hubiera "pagos [...] financiados en virtud de medidas gubernamentales". En el anexo B de su segunda comunicación escrita, el Canadá declaró lo siguiente:

> "El Canadá no niega que el anterior plan de gravámenes y reembolsos financiado por los productores quedaba comprendido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Ese plan ha sido sustituido."[230]

4.244 Nueva Zelandia sostenía que lo que se había modificado era la forma en que se reducía para los exportadores el elevado precio interno de la leche, y no la naturaleza ni el nivel de la participación gubernamental en el sistema. Según la descripción de su sistema facilitada por el Canadá, las decisiones eran adoptadas por los productores a través de las juntas de comercialización de la leche y del CMSMC. El papel de la CDC se limitaba a la aplicación de esas decisiones de los productores. Esa había sido presumiblemente la función de la CDC cuando se aplicaba el anterior sistema de gravámenes y reembolsos, y esa era también, según el Canadá, su función actual. Por consiguiente, aun aceptando como hipótesis la descripción canadiense del papel del gobierno en el funcionamiento del sistema, el reconocimiento de que el plan de gravámenes y reembolsos estaba comprendido en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 equivalía a admitir que también el plan de clases especiales de leche estaba financiado "en virtud de medidas gubernamentales".

4.245 Habida cuenta del reconocimiento de ese hecho por el Canadá, la única cuestión que se planteaba en relación con el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 era la de si las medidas tendentes a proporcionar a los exportadores leche a precios reducidos constituían un "pago" con arreglo a esa disposición. Nueva Zelandia consideraba, a la luz de los debates reseñados en la sección i) *supra*, que, puesto que el término "pagos" utilizado en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura comprendía ingresos no percibidos o pagos en especie, el plan de clases especiales de

[230] Anexo B de la segunda comunicación escrita del Canadá, página 7.

leche constituía un pago a la exportación de un producto agropecuario *financiado en virtud de medidas gubernamentales* en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, y, por consiguiente, era una subvención a la exportación.

4.246 Los Estados Unidos observaron, en relación con la segunda condición estipulada en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, es decir, la de que los pagos a la exportación fueran "financiados en virtud de medidas gubernamentales", que, puesto que la expresión "medidas gubernamentales" no se definía en el Acuerdo sobre la Agricultura, convenía interpretarla a la luz de la Convención de Viena.

4.247 Los Estados Unidos consideraban que era razonable entender que el significado ordinario de la expresión "financiados en virtud de medidas gubernamentales" abarcaba circunstancias en las que los pagos a la exportación se basaran en medidas de una entidad gubernamental. En ese contexto, las medidas gubernamentales podían abarcar, en un sistema federal, actividades de ámbito federal o provincial, o de ambos tipos a la vez. A la luz de la redacción del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, el alcance de esa disposición no se limitaba a las subvenciones a la exportación financiadas por adeudo en la contabilidad pública, sino que se indicaba explícitamente que ese adeudo no constituía una condición para que se aplicara lo dispuesto en el apartado. Ello presuponía modalidades de financiación basadas en una forma de contribución de entidades privadas bajo los auspicios de una entidad pública, ya fuera de jurisdicción nacional o subnacional. En ese contexto, la inclusión explícita en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 de "pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen" entrañaba claramente que si se imponía un gravamen a un producto agropecuario con el fin de apoyar sus exportaciones, o las de un producto de él derivado, y la administración del gravamen correspondía a una entidad pública, las medidas gubernamentales adoptadas para la administración y aplicación de ese gravamen satisfacían el requisito de que los pagos fueran "financiados en virtud de medidas gubernamentales". Por extensión, también debían considerarse comprendidas en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 las medidas similares adoptadas por un gobierno Miembro para administrar y aplicar otras formas de subvenciones financiadas mediante medidas conjuntas, pero no voluntarias[231], de los productores. Esa interpretación de la frase "financiados en virtud de medidas gubernamentales" era coherente con la finalidad y el objetivo de las disposiciones del Acuerdo relativas a los compromisos de reducción, así como con el contexto histórico en el que se negoció el Acuerdo. Como ya se había señalado, la inclusión de subvenciones financiadas por los productores en la enumeración de subvenciones a la exportación sujetas a compromisos de reducción era consecuencia del convencimiento de que tales subvenciones no eran diferentes de las financiadas por la hacienda pública en cuanto a sus efectos negativos sobre el comercio (párrafo 4.146).

4.248 Los Estados Unidos entendían que la acción concertada de los Gobiernos federal y provincial del Canadá para establecer y aplicar el sistema de gravámenes y posteriormente para introducir y administrar el plan de clases especiales de leche cumplía la condición del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 de que los pagos a la exportación se financiaran en virtud de medidas gubernamentales. En efecto, las medidas del Gobierno canadiense afectaban a prácticamente todos los aspectos de las subvenciones a la exportación financiadas por los productores, que en la actualidad dependían por completo del plan de clases especiales de leche (véase la argumentación de los Estados Unidos en los párrafo 4.54 y siguientes).

4.249 Los Estados Unidos afirmaron que la participación del Gobierno del Canadá en todos los aspectos de la regulación de la oferta, incluido el plan de clases especiales de leche, y los acuerdos de mancomunación que hacían posibles los precios ofrecidos por ese plan demostraban que la financiación de las ventas de leche a precios reducidos, que constituían "pagos a la exportación" de productos lácteos,

[231] Los Estados Unidos señalaron que, como ya se había indicado, la participación de las explotaciones lecheras en el sistema de precios del plan de clases especiales de leche no era voluntaria, como no lo era tampoco su participación en el anterior programa de gravámenes y reembolsos.

eran el resultado de medidas del Gobierno. Por consiguiente, se cumplían todas las condiciones para la aplicación del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 al plan de clases especiales de leche del Canadá, y, por lo tanto, ese sistema de subvenciones a la exportación financiadas por los productores estaba sujeto a los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación de la Parte V del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.250 El **Canadá** sostuvo que las ventas de leche en las clases especiales 5 d) y 5 e) no constituían una subvención a la exportación con arreglo al apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. Para demostrar que el régimen de las clases especiales 5 d) y 5 e) constituía una subvención a la exportación con arreglo al apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, los reclamantes tenían que probar que i) se efectuaban "pagos" a la exportación de productos del Canadá; y ii) esos "pagos" eran "financiados en virtud de medidas gubernamentales". El Canadá negaba que se hubieran cumplido esas condiciones.

4.251 El Canadá señaló, en relación con la naturaleza diferente de la participación gubernamental en el nuevo plan de clases especiales de leche y el anterior sistema basado en gravámenes (párrafo 4.242), que en el sistema antiguo la CDC pagaba directamente a los elaboradores para reducir el precio de la leche ya pagado por los elaboradores que exportaban productos lácteos. Esos pagos, que sólo se realizaban si se llevaban a cabo exportaciones, se financiaban con gravámenes impuestos a todos los productores por hectolitro de leche producido. Los fondos eran depositados en una cuenta por la CDC, que los podía utilizar a su discreción en las cuantías que fueran necesarias para facilitar las ventas que se consideraran convenientes. Las juntas de productores sólo tenían noticia de las actuaciones de la CDC cuando se presentaban al CMSMC las cuentas del costo total del programa de colocación de excedentes. El control ejercido por las juntas se limitaba a la aprobación del nivel del gravamen, después de lo cual la aplicación del programa quedaba encomendada a la CDC. Los productores individuales sólo tenían conocimiento del nivel del gravamen aplicado a su producción y de los eventuales ajustes que se efectuaban al término de una campaña lechera en el caso de que no se hubieran utilizado todos los fondos recaudados a través del gravamen. El gravamen era una contribución obligatoria similar a un impuesto. Realizaba los pagos la CDC bajo la dirección general del CMSMC, a la manera de subvenciones gubernamentales (aunque no se utilizara para ello dinero público). Además, en el sistema antiguo se desalentaba y penalizaba la producción no comprendida en el contingente. La desincentivación de la producción no comprendida en el contingente no era una mera decisión de política económica, sino el resultado de la obligación contraída por el Canadá en virtud del inciso i) del apartado c) del párrafo 2 del artículo XI del GATT de limitar la producción y la comercialización como requisito para mantener las restricciones cuantitativas a la importación.

4.252 El Canadá señaló que sus actuales mecanismos de exportación de productos lácteos eran totalmente diferentes. Ya no se aplicaban gravámenes a los productores. La CDC no contaba con un fondo con cargo al cual efectuar pagos a los exportadores, y de hecho no se pagaba cantidad alguna a las empresas de elaboración. Para cada transacción de las clases 5 d) y 5 e), los elaboradores y la CDC, en calidad de agente de los productores, negociaban con criterios comerciales el precio de la leche. Las juntas de productores examinaban cada transacción y estaban facultadas en última instancia para rechazar o aceptar la recomendación de la CDC respecto de cualquier permiso de venta de las clases 5 d) o 5 e). En este sistema, las juntas de productores actuaban como verdaderos representantes comerciales de los productores, velando por que las ventas se realizaran siempre en condiciones que les fueran beneficiosas. Los productores tenían constancia, por los cheques recibidos, de los ingresos obtenidos de las transacciones de la clase 5 e). Contaban con la información necesaria para adoptar decisiones sobre la conveniencia de tratar de introducir, a través de sus juntas de productores, los ajustes de los contingentes necesarios para minimizar las ventas comprendidas en el contingente de la clase 5 e). También estaban en condiciones de evaluar con claridad, en cada caso, las ventajas de la producción por encima del contingente, que ya no se penalizaba. Como había demostrado el Canadá, muchos productores habían decidido que esa producción era rentable, y habían optado por ella.

4.253 Por consiguiente, el Canadá sostenía que las prácticas en cuestión no constituían pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales". La venta de leche para la exportación se basaba en negociaciones en condiciones de plena competencia entre las empresas de elaboración y agentes que representaban a los productores. Las ventas resultantes de ese proceso se basaban en los precios del mercado mundial. En esas condiciones, no cabía hablar de pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

d) Artículo 10

i) Aspectos generales

4.254 **Nueva Zelandia** argumentó que el plan de clases especiales de leche podía constituir también una subvención a la exportación con arreglo al artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura que se utilizaba para eludir los compromisos contraídos por el Canadá en materia de subvenciones a la exportación en virtud del artículo 9 de ese Acuerdo. Por consiguiente, el Canadá incumplía sus obligaciones dimanantes del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.255 Los **Estados Unidos** formularon la opinión de que aunque el Grupo Especial considerara que el plan de clases especiales de leche no estaba comprendido en el apartado a) ni en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, ese sistema constituía una subvención a la exportación con arreglo al artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. Esa conclusión se desprendía del informe de 1960 del Grupo de Trabajo sobre la notificación de las subvenciones a la exportación de conformidad con el artículo XVI del GATT de 1947, en el que las subvenciones financiadas por los productores se consideraban como subvenciones a la exportación. La misma conclusión se derivaba de un análisis del plan de clases especiales de leche en el marco del Acuerdo sobre Subvenciones (párrafo 4.301 y siguientes).

4.256 Los Estados Unidos entendían asimismo que el objeto del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura era prevenir la elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación, finalidad reforzada por el párrafo 3 del mismo artículo, que obligaba al Miembro exportador a demostrar que sus exportaciones por encima del nivel del compromiso de reducción no estaban subvencionadas. El Canadá estaba de acuerdo con esa interpretación de la obligación dimanante del párrafo 3 del artículo 10. Por consiguiente, los Estados Unidos sostenían que el plan de clases especiales de leche daba lugar a la elusión de los compromisos de reducción de las subvenciones contraídos por el Canadá en la OMC, o amenazaba con conducir a esa elusión.

4.257 El **Canadá** sostuvo que el artículo 10 no se aplicaba en el presente caso, pues no podía probarse que existieran subvenciones a la exportación diferentes de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, ni que hubiera elusión, o amenaza de elusión, de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación. El Canadá señaló que el párrafo 1 del artículo 10 constaba de tres componentes. Tenía que haber:

a) una subvención a la exportación no comprendida entre las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 (es decir, subvenciones supeditadas a la actuación exportadora);

o

b) una transacción no comercial;

y

c) los componentes a) o b), o ambos, debían aplicarse de forma que constituyera, o amenazara constituir, una elusión de los compromisos en materia de reducción de las subvenciones a la exportación estipulados en el artículo 9 y concretados en la Lista de cada Miembro.

4.258 La posición del Canadá era la de que en el presente caso no se cumplían el componente a) ni el b), por lo que no era necesario para resolver la diferencia examinar el componente c). El Canadá sostenía que ni los Estados Unidos ni Nueva Zelandia basaban sus reclamaciones en el componente b).[232] La única posibilidad que quedaba para la aplicación del párrafo 1 del artículo 10 era la de que las prácticas constituyeran subvenciones a la exportación diferentes de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. En opinión del Canadá, su análisis demostraba que no existían subvenciones de esa índole.

ii) "Subvención a la exportación" en el sentido del artículo 10

4.259 **Nueva Zelandia** argumentó que, aun en el supuesto de que la subvención a la exportación otorgada en el marco del plan de clases especiales de leche no estuviera comprendida en la enumeración del párrafo 1 del artículo 9, constituiría una subvención a la exportación con arreglo al artículo 10. La definición básica de subvención a la exportación para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura figuraba en el párrafo e) del artículo 1, según el cual por "subvenciones a la exportación" se entendía "las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora". No cabía duda de que el acceso a leche a precios reducidos en las clases especiales 5 d) y 5 e) dependía de que la leche se utilizara para la elaboración de productos de exportación, por lo que estaba "supeditada a la actuación exportadora". Por consiguiente, toda medida no enumerada en el artículo 9 que correspondiera a esta definición quedaría comprendida en el párrafo 1 del artículo 10, que abarcaría, por ejemplo, las medidas a las que se podría aplicar la definición de subvención del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones. De lo que se trataba era de determinar si en el presente caso las compras de leche a precios reducidos constituían una subvención.

4.260 Nueva Zelandia observó que en el Acuerdo sobre la Agricultura no se definía el concepto de subvención, por lo que había que recurrir al contexto más amplio de los Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías incluidos en el Anexo IA del Acuerdo sobre la OMC para determinar qué prácticas quedaban comprendidas en el concepto de "subvención". A ese respecto, podía buscarse orientación en el Acuerdo sobre Subvenciones, en el que figuraban una definición de lo que constituía "subvención" para los fines del Acuerdo y una Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación. Nueva Zelandia señaló que los argumentos del Canadá contra la aplicación del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura no eran sino una extensión de su argumento de que la definición de subvención para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura era la del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Según el Canadá, como el plan de clases especiales de leche no constituía una subvención con arreglo a la definición del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones o a la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I de ese Acuerdo, no podía hablarse de subvención a la exportación en el sentido del artículo 10.

4.261 En opinión de Nueva Zelandia, el plan de clases especiales de leche estaba comprendido en la definición del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, y constituía asimismo una subvención con arreglo al párrafo d) de la Lista ilustrativa (sección 4). Por consiguiente, aunque el Grupo Especial determinara que no se reunían los requisitos estipulados en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9, no por ello dejaría de existir una subvención a la exportación con

[232] Respondiendo a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos señalaron que no habían basado su reclamación en la segunda parte del párrafo 1 del artículo 10, que estipulaba que no se utilizarían transacciones no comerciales para eludir los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación. Los Estados Unidos señalaron que cuando había habido transacciones no comerciales de productos lácteos, éstas parecían estar comprendidas entre las subvenciones específicamente enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo, por lo que resultaba innecesario recurrir a la segunda parte del párrafo 1 del artículo 10, aunque fuera aplicable. Nueva Zelandia indicó que su argumentación no se refería a las transacciones no comerciales en el contexto del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

arreglo al artículo 10 que constituía o amenazaba con constituir una elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación. Nueva Zelandia señaló que el alcance del concepto de subvención a la exportación en el Acuerdo sobre la Agricultura era más amplio que la definición de subvención contenida en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. En el Acuerdo sobre la Agricultura, las subvenciones a la exportación comprendían las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Como había reconocido el Canadá (párrafo 4.127), además de una lista exhaustiva para los fines del párrafo 1 del artículo 9, la enumeración que figuraba en ese párrafo constituía una lista ilustrativa de subvenciones a la exportación para los fines del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, a efectos de determinar lo que constituía una "subvención a la exportación" para los fines del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, podía buscarse orientación en los tipos de medidas incluidos en el párrafo 1 del artículo 9.

4.262 Nueva Zelandia observó que, en el presente caso, el sistema canadiense sólo se diferenciaba del sistema anterior, basado en un gravamen, por un "asiento contable" (es decir, la leche se proporcionaba ahora a un precio reducido "supeditado a la actuación exportadora", mientras que antes se vendía al precio íntegro y se pagaba posteriormente un reembolso). En opinión de Nueva Zelandia, a pesar de esa modificación contable el plan de clases especiales de leche seguía comprendido en el párrafo 1 del artículo 9. Sin embargo, en el caso de que el Grupo Especial no fuera de esa opinión, Nueva Zelandia consideraba que el plan constituía precisamente el tipo de medida de elusión que los negociadores del artículo 10 se proponían prevenir. Era una medida análoga a las contempladas en el párrafo 1 del artículo 9, por lo que estaba comprendida en la definición de "subvención a la exportación" del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura y era, pues, una subvención a la exportación en el sentido del artículo 10.

4.263 Los **Estados Unidos** señalaron que el Acuerdo sobre la Agricultura definía las subvenciones a la exportación como "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo" (párrafo e) del artículo 1). Por consiguiente, la referencia en el párrafo 1 del artículo 10 a las "subvenciones a la exportación" no enumeradas en el artículo 9 tenía por objeto abarcar todas las subvenciones a la exportación comprendidas en la definición del párrafo e) del artículo 1 del Acuerdo no específicamente descritas en el párrafo 1 del artículo 9. Puesto que ni en el artículo 10 ni en ninguna otra disposición del Acuerdo sobre la Agricultura se definía expresamente el término "subvención", era necesario, de conformidad con las "reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público", examinar el contexto, el objeto y la finalidad de esa disposición concreta con el fin de precisar el significado del término. El contexto del artículo 10 abarcaba las demás disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura, así como las de otros Acuerdos de la OMC pertinentes, entre ellos el Acuerdo sobre Subvenciones. Tanto la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación que figuraba en el Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones como el artículo 1 de ese Acuerdo servían para dar contenido al concepto de "subvenciones" para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura (sección 4). Por consiguiente, las medidas que satisficieran los requisitos de la Lista ilustrativa o del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias debían considerarse subvenciones también para los fines del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.264 El **Canadá** afirmó haber demostrado que las ventas de leche en cuestión no constituían una "subvención a la exportación" con arreglo al artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Más concretamente, el Canadá había demostrado que no había "subvención" según la definición de ese término en el Acuerdo sobre Subvenciones ni práctica alguna que estuviera comprendida en la enumeración de "subvenciones a la exportación" contenida en la Lista ilustrativa anexa a ese Acuerdo. Por consiguiente, no había "subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9", por lo que no podía aplicarse el párrafo 1 del artículo 10.

iii) "Elusión"

4.265 **Nueva Zelandia** observó que antes de la conclusión de la Ronda Uruguay, el Canadá colocaba sus excedentes de leche por medio de exportaciones subvencionadas que se financiaban mediante gravámenes al productor. Ese sistema consistía en esencia en una forma de compensación a los exportadores de productos lácteos por el elevado precio interior de la leche, y el costo de esa subvención era sufragado por los productores. El nuevo plan del Canadá conducía exactamente al mismo resultado. El nuevo sistema no suponía ninguna modificación sustancial. Las consecuencias financieras para los productores y los exportadores permanecían esencialmente inalteradas. En el anterior sistema, el exportador de productos lácteos recibía una subvención que lo protegía frente al elevado costo interior de los insumos necesarios para la elaboración de esos productos, y el productor sufragaba el costo de la subvención. En la actualidad la situación era exactamente la misma.

4.266 Nueva Zelandia señaló que las normas en materia de competencia de las exportaciones contenidas en el Acuerdo sobre la Agricultura tenían por objeto disciplinar la actuación de los gobiernos que protegían a los exportadores de productos lácteos de los costos reales de la elaboración de esos productos. De ahí que en el artículo 9 se incluyeran expresamente las subvenciones basadas en gravámenes al productor. Un plan que en su esencia y sus efectos conducía precisamente al mismo resultado que la subvención basada en gravámenes al productor constituía una forma de elusión. Así lo indicaba claramente el hecho de que el plan de clases especiales de leche se hubiera introducido el 1º de agosto de 1995, el mismo día en que entraba en vigor la Lista del Canadá en la OMC, con sus correspondientes compromisos en materia de reducción de las subvenciones a la exportación. Nueva Zelandia observó que el Gobierno del Canadá y representantes del sector lechero canadiense habían reconocido abiertamente que el objetivo del plan de clases especiales de leche del Canadá era evitar las consecuencias de la supresión de las subvenciones basadas en gravámenes al productor sustituyéndolas por un sistema que tuviera exactamente los mismos efectos económicos. Lyle Vanclief, a la sazón Secretario Parlamentario del Ministro de Agricultura y Alimentación, declaró ante el Comité de Agricultura de la Cámara de los Comunes del Canadá:

> "No estamos cambiando nada; no se está modificando el precio de la leche, sino sólo el mecanismo concreto que se aplica [...] En vez de recaudar los gravámenes, por un monto de x dólares, descontando la misma cuantía de la parte correspondiente de la leche, se fija el precio mancomunadamente y se paga directamente ese precio neto al productor."[233]

4.267 Nueva Zelandia opinaba que el efecto del plan de clases especiales de leche era la elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación dimanantes del Acuerdo sobre la Agricultura. En volumen, el compromiso del Canadá en materia de subvenciones a la exportación de mantequilla para la campaña de 1995/96 fue de 9.464 toneladas. Sus exportaciones efectivas en ese año fueron de 14.574 toneladas. En 1996/97, su compromiso en relación con la mantequilla fue de 8.271 toneladas, y sus exportaciones efectivas de 15.567 toneladas. El compromiso en relación con las exportaciones de queso fue en 1996/97 de 11.773 toneladas, y las exportaciones efectivas de 20.086 toneladas. El compromiso en relación con las subvenciones a la exportación de "otros productos lácteos" fue en 1996/97 de 35.649 toneladas, y las exportaciones de leche entera en polvo ascendieron por sí solas a 36.632 toneladas. De esas cifras se deducía una pauta que indicaba que las exportaciones canadienses de los principales productos lácteos, con la excepción de la leche desnatada en polvo, habían aumentado muy pronunciadamente desde la introducción del plan de clases especiales de leche.

[233] *Sesión del Comité de Agricultura de la Cámara de los Comunes* (30 de mayo de 1995), página 9 del material descargado el 27 de marzo de 1997 de la dirección informática www.parl.gc.ca (Nueva Zelandia, anexo 2).

Esas exportaciones de productos subvencionados socavaban completamente los compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá al convertirse en Miembro de la OMC. El plan de clases especiales de leche constituía a todas luces una elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación, y, habida cuenta del rápido aumento de las exportaciones de productos lácteos del Canadá como consecuencia de los incentivos otorgados en el marco de las "clases especiales de leche" había una amenaza de ulterior elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación.

4.268 Los **Estados Unidos** observaron que para determinar el significado del concepto de "elusión", era necesario examinar el sentido corriente del término.[234] La definición corriente del verbo "eludir" (del que se derivaba el sustantivo "elusión") era burlar, engañar, evitar o evadir.[235] Por consiguiente, la prescripción del párrafo 1 del artículo 10 de que las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 no serían aplicadas de forma que constituyera o amenazara constituir una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación debía interpretarse en el sentido de que esas otras subvenciones a la exportación no debían utilizarse para evadir o evitar las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación contenidas en el párrafo 1 del artículo 9.

4.269 Los Estados Unidos argumentaron que el objeto y la finalidad del párrafo 1 del artículo 10 justificaban una interpretación amplia del término "subvención a la exportación". El párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura era una disposición antielusión, cuya finalidad era la de evitar el debilitamiento de los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Se basaba en la constatación de que los Miembros podían introducir subvenciones a la exportación diferentes de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 pero que condujeran en la práctica a los mismos o parecidos resultados. En virtud del párrafo 1 del artículo 10, esas otras subvenciones a la exportación estaban sujetas a los mismos compromisos de reducción.

4.270 Los Estados Unidos recordaron que los compromisos de reducción se referían tanto a la cuantía de los desembolsos como al volumen de las exportaciones subvencionadas.[236] Los compromisos concretos de cada Miembro se enumeraban en la sección IV de la parte II de su Lista. Por consiguiente, toda subvención a la exportación otorgada por un Miembro a exportaciones de un determinado producto por encima de la cantidad estipulada en su Lista para un año determinado constituiría elusión de los compromisos de reducción contraídos por ese país en relación con ese producto, en el sentido manifiesto del párrafo 1 del artículo 10.

4.271 Los Estados Unidos observaron que esa interpretación de lo dispuesto sobre la elusión en el párrafo 1 del artículo 10 era coherente con el objeto y la finalidad de las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación contenidas en la parte V del Acuerdo y en el conjunto de éste. Como se señalaba en el preámbulo del Acuerdo[237], el objetivo de los Miembros al concertar el Acuerdo comprendía el establecimiento de un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al

---

[234] Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Coco desecado, op. cit.*, página 18.

[235] *The Oxford English Dictionary*, segunda edición, Clarendon Press, 1989.

[236] Párrafo 3 del artículo 3 y artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura.

[237] Los Estados Unidos señalaron que el Grupo Especial, en el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón* ("*Estados Unidos - Camarones - Tortugas*"), WT/DS58/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 7.42, había observado que el preámbulo de un acuerdo podía ayudar a establecer su objeto y fin.

mercado y el logro de compromisos vinculantes específicos en materia de competencia de las exportaciones. Por lo tanto, el objeto y la finalidad del párrafo 1 del artículo 10 obligaba a los Miembros a no aplicar subvenciones a la exportación a volúmenes superiores a los niveles de los compromisos estipulados en sus respectivas listas.[238] Lo contrario socavaría en medida considerable esas disciplinas en materia de subvenciones y permitiría así evadir los compromisos en materia de reducción de las subvenciones, que representaban un aspecto fundamental de la reforma del comercio de productos agropecuarios. A ese respecto, resultaba pertinente el texto del párrafo 3 del artículo 10, examinado *infra* (párrafos 4.295 y siguientes). En esa disposición se estipulaba que todo Miembro que alegara que una cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción no estaba subvencionada, debía demostrar que para la cantidad exportada en cuestión no se había otorgado ninguna subvención a la exportación. Las palabras clave de ese párrafo eran las de que no debía otorgarse *ninguna* subvención a la exportación, *estuviera o no enumerada en el artículo 9*, en relación con la cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción. Toda subvención de una cantidad de exportaciones por encima de los niveles de compromiso de reducción que figuraran en la lista pertinente del Miembro era incompatible con las obligaciones de ese Miembro dimanantes del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.272 Por consiguiente, los Estados Unidos señalaron que si un país otorgaba subvenciones a la exportación no comprendidas entre las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, tales subvenciones no podían utilizarse para eludir los compromisos de reducción. Por consiguiente, toda aplicación de subvenciones a cantidades exportadas por encima del nivel de compromiso estipulado en la Lista del Miembro en cuestión constituiría por definición una elusión de sus obligaciones dimanantes de los artículos 3, 8 y 9 del Acuerdo.

4.273 En opinión de los Estados Unidos, el Canadá había transformado su sistema de subvenciones a la exportación financiadas por gravámenes al productor adoptando un nuevo régimen de subvenciones con el que parecía pretenderse eludir todo compromiso de reducción. Ese era precisamente el tipo de prácticas que los párrafos 1 y 3 del artículo 10 se proponían prevenir. Los redactores del párrafo 1 del artículo 9 eran conscientes de que las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación quedarían debilitadas de permitirse a los Miembros recurrir a otras subvenciones a la exportación en sustitución de las enumeradas en el artículo 9. El párrafo 1 del artículo 10 tenía simplemente por objeto evitar que se recurriera a esa sustitución si las subvenciones a la exportación conducían o amenazaban con conducir a la elusión de los compromisos de reducción contenidos en la Lista del Miembro del que se tratara.

4.274 Los Estados Unidos recordaron que funcionarios del Gobierno del Canadá y representantes del sector lechero canadiense habían declarado que el régimen de precios de las clases especiales de leche estaba concebido para apoyar las exportaciones de la misma manera que las había subvencionado el sistema de gravámenes y reembolsos aplicado antes de la OMC. Además, los funcionarios canadienses estimaban que la conversión al nuevo sistema no alteraría la ecuación económica de ingresos y costos de los productores de leche y de los de productos lácteos para la exportación.

4.275 En conclusión, los Estados Unidos sostuvieron que el plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación de productos lácteos por encima de los límites fijados para el Canadá de conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura, ya estuviera comprendido en el artículo 9 o en el artículo 10 del Acuerdo, y no se le podía aplicar la exención prevista en el apartado ii) del párrafo c) del artículo 13 del Acuerdo. Por consiguiente, esas subvenciones a la exportación incumplían también las obligaciones del Canadá dimanantes del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones.

[238] Los Estados Unidos observaron que el párrafo 3 del artículo 3 limitaba la utilización de las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 a los desembolsos presupuestarios y las cantidades especificadas en la lista de cada Miembro.

4.276 El **Canadá** replicó que los reclamantes se apoyaban más en la retórica que en el derecho al afirmar que el Canadá eludía las obligaciones que le incumbían en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura porque perseguía los mismos *objetivos* (preservar la integridad del sistema canadiense de regulación de la oferta de leche) que antes de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. La argumentación de los reclamantes se basaba en declaraciones de funcionarios canadienses en el sentido de que, al poner sus medidas en conformidad con el Acuerdo sobre la OMC, el Canadá seguiría persiguiendo los mismos objetivos que antes. El Canadá, sin embargo, consideraba evidente que el párrafo 1 del artículo 10 no regulaba *objetivos*, sino que se limitaba a indicar que "las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 1" no debían aplicarse de manera que constituyera una elusión de los compromisos.

4.277 El Canadá señaló que los Estados Unidos habían incurrido en una generalización indebida al afirmar que toda subvención a la exportación, estuviera o no comprendida en el párrafo 1 del artículo 9, que se aplicara a exportaciones que excedieran de la cantidad fijada en la Lista correspondiente "constituiría una elusión [...] en el sentido manifiesto del párrafo 1 del artículo 10" (párrafo 4.270). El artículo 10 sólo podía aplicarse a "subvenciones a la exportación" distintas de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Una subvención a la exportación incluida en el párrafo 1 del artículo 9 que excediera de los compromisos cuantitativos no constituiría una elusión del artículo 9, sino una violación del artículo 8. Los Estados Unidos estaban equivocados si lo que sugerían era que la utilización de subvenciones a la exportación enumeradas en el artículo 9 por encima de los compromisos de reducción de las subvenciones contraídos por un Miembro en virtud de ese artículo podían fundamentar una reclamación separada de elusión en virtud del artículo 10. El Canadá estaba de acuerdo en que cuando se hubieran aplicado subvenciones a la exportación diferentes de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 a un producto sujeto a compromisos de reducción de las subvenciones, por encima del nivel de compromiso de reducción especificado en la Lista correspondiente del Miembro, sería lícito suponer que había habido elusión con arreglo al artículo 10. Lo que se trataba de determinar era si se habían otorgado "subvenciones a la exportación" de esa índole.

4.278 El Canadá destacó la importancia de atenerse al contenido preciso del párrafo 1 del artículo 10. Lo que en él se decía *no era* que las partes no podían utilizar mecanismos distintos de las "subvenciones a la exportación" para lograr los objetivos generales o políticos para los que se utilizaban anteriormente esas subvenciones. Por el contrario, su redacción indicaba un objetivo concreto y limitado: prevenir la utilización de las "subvenciones a la exportación" definidas en el artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 para eludir compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación. Sus redactores no pretendían que se utilizara para limitar el derecho de los Miembros a utilizar medidas que los negociadores del Acuerdo sobre la Agricultura no habían acordado que hubieran de restringirse.

4.279 El Canadá afirmó que poner determinadas medidas en conformidad con los Acuerdos de la OMC sin dejar de perseguir los mismos objetivos de política no constituía en sí "elusión" o "evasión" de los compromisos de reducción. Bajo esa luz debían examinarse las declaraciones de funcionarios canadienses citadas en las comunicaciones de los reclamantes. El Canadá no negaba que a la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC se propusiera preservar la integridad del sistema canadiense de regulación de la oferta de leche. El mantenimiento de determinados programas agropecuarios internos dentro del marco establecido por el Acuerdo sobre la Agricultura formaba parte de las intenciones de prácticamente todos los Miembros de la OMC. El régimen especial previsto en el Acuerdo sobre la Agricultura sólo tenía sentido desde esa perspectiva.

4.280 El Canadá sostuvo que el paso del sistema de gravámenes al actual sistema de decisiones individuales y colectivas de los productores basadas en los precios de mercado de las exportaciones era uno de los muchos pasos dados para poner las medidas canadienses en conformidad con los compromisos de la OMC en el proceso de aplicación; el carácter y los efectos del nuevo sistema eran

profundamente diferentes de los del sistema de gravámenes aplicado antes de la Ronda Uruguay. Con la introducción del plan de clases especiales de leche, el Canadá pasó de un sistema basado en penalizaciones concebido para limitar la producción a las necesidades internas para los fines del artículo XI del GATT de 1947 a un nuevo sistema basado en las oportunidades de mercado que ofrecía a los productores la posibilidad de adoptar riesgos comerciales y entrar en mercados de exportación. Al ofrecérseles oportunidades en vez de imponérseles penalizaciones, los productores que deseaban aprovechar la nueva situación podían hacerlo con una actitud completamente diferente. Sin embargo, ningún productor estaba obligado a esa opción, puesto que también existía la de limitarse exclusivamente al mercado interior. Por consiguiente, era innegable que, *si así lo decidían*, los productores podían optar por no exportar, sin que ello afectara en medida importante a su situación.

4.281 El Canadá señaló que era erróneo afirmar que había elusión porque el plan de clases especiales de leche era esencialmente el mismo sistema que su antecesor y nada sustancial había cambiado. El propio hecho de que, como se había señalado, se hubiera registrado un importante aumento de las exportaciones del Canadá desde la aplicación del nuevo plan de clases especiales de leche indicaba que se trataba de un sistema diferente. Si, como sostenían los reclamantes, el nuevo sistema era igual al antiguo, resultaba difícil explicar por qué estaba produciendo resultados tan diferentes. Los productores que no deseaban participar en los mercados de exportación (más allá de las cantidades reducidas comprendidas en el contingente) podían seguir dedicándose a su actividad sin que les afectara sustancialmente el mercado de exportación, pero los que optaban por hacerlo gozaban de oportunidades ilimitadas de participar en los mercados de exportación sobre la base de los precios vigentes en el mercado mundial. En la práctica, pues, las nuevas políticas de exportación del Canadá para los productos lácteos reflejaban por una parte las seguridades de continuidad que los Ministros dieron a los productores en 1995, mientras que por la otra abrían nuevas oportunidades acordes con las nuevas normas negociadas en el marco de la OMC. En resumen, el Canadá sostenía que la introducción del plan de clases especiales de leche demostraba que la *intención* del Canadá era cumplir con sus obligaciones en la OMC y no eludirlas.

4.282 **Nueva Zelandia** destacó que el objetivo del artículo 10 era disciplinar la elusión. Estaba concebido para aplicarse a medidas que no estaban comprendidas en las definiciones del párrafo 1 del artículo 9, pero que tenían los mismos efectos económicos que las subvenciones sujetas a los compromisos de reducción en virtud del artículo 9. Los redactores del artículo 10, que se proponían evitar la elusión de los compromisos dimanantes del artículo 9, pensaban a todas luces en medidas análogas a las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, aunque técnicamente no cupieran en la estricta formulación de ese artículo. De ahí la función ilustrativa de la enumeración de las subvenciones a la exportación del párrafo 1 del artículo 9 en la definición de las subvenciones a la exportación a efectos del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.283 Nueva Zelandia señaló que el Canadá había argumentado asimismo que no había "elusión" aunque se aplicara una subvención a la exportación. La posición del Canadá era en esencia la de que en la OMC no se prohibía la adopción de medidas para lograr los mismos objetivos que se lograban anteriormente mediante subvenciones a la exportación. Sin embargo, en opinión de Nueva Zelandia no era esa la cuestión. De lo que se trataba en el presente caso era de si estaba permitido en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura introducir una subvención a la exportación que tuviera los mismos efectos que una subvención a la exportación sobre la que se hubieran contraído compromisos de reducción. El artículo 10 proscribía claramente esas subvenciones por eludir los compromisos de reducción de subvenciones a la exportación. Nueva Zelandia consideraba que eso era lo que había ocurrido en el presente caso. El Canadá había introducido una medida que constituía una subvención a la exportación, y ésta tenía exactamente el mismo efecto que la subvención a la exportación basada en gravámenes al productor que el Canadá había abandonado porque estaban comprendidas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. El que con la nueva medida el Canadá se propusiera o no cumplir con

sus obligaciones en la OMC era irrelevante. El artículo 10 no exigía que se demostrara la intención de eludir, sino sólo que se produjera una elusión, o amenaza de elusión, de los compromisos.

4.284 Nueva Zelandia observó que la respuesta del Canadá a la acusación de que el plan de clases especiales de leche contravenía el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura consistía simplemente en afirmar que la medida no era una subvención en el sentido de este término en el Acuerdo sobre Subvenciones, por lo que no podía aplicársele el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. Esa interpretación del Acuerdo sobre la Agricultura se basaba en un enfoque viciado y contravenía el objeto y la finalidad mismos del artículo 10, concebido para prevenir la elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación. Para interpretar el significado de "subvención a la exportación" en el artículo 10 era necesario examinar el término en su contexto concreto y en el contexto más amplio el conjunto del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, una parte importante del contexto para la interpretación debía enmarcarse en el alcance general del concepto de subvención a la exportación en el artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, al que el párrafo 1 del artículo 9 aportaba una "lista ilustrativa", y en el objetivo de prevenir la elusión que constituía la razón de ser del artículo 10.

4.285 Nueva Zelandia argumentó que la gran amplitud del concepto de "elusión" o de la mera "amenaza de elusión" era reveladora del objetivo del artículo 10. Éste se incluyó en el Acuerdo sobre la Agricultura porque los Miembros querían evitar que los compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos en virtud del artículo 9 pudieran quedar anulados por subvenciones que, aunque no comprendidas en la precisa definición del artículo 9, tuvieran también por efecto proteger a los exportadores frente al costo efectivo de producción de los productos de exportación. Tal objeto y finalidad también debían tenerse en cuenta para determinar qué constituía una subvención a la exportación para los fines del artículo 10.

4.286 En opinión de Nueva Zelandia, el amplio alcance de la definición de subvención a la exportación contenida en el párrafo e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, unido al objetivo de prevenir la elusión que informaba el artículo 10, llevaba a la conclusión de que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación que constituía, o amenazaba constituir, una elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación a la luz del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.287 Además, Nueva Zelandia señaló que en el artículo 10 el término "subvenciones a la exportación" se insertaba en un contexto tendente a prevenir la elusión efectiva o amenaza de elusión de los compromisos de reducción. El contexto y el objeto y finalidad del artículo 10 aconsejaban una interpretación flexible del término "subvención a la exportación" para que el artículo respondiera a las intenciones de sus redactores. Como es natural, lo que constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos de reducción de un Miembro podía variar según las circunstancias concretas. Por consiguiente, la determinación de si una medida constituía una subvención a la exportación para los fines del artículo 10 debía hacerse caso por caso.

4.288 Nueva Zelandia observó que a ese respecto podía establecerse una analogía entre el objetivo antielusión del artículo 10 y el del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT, destinado a reparar las medidas que anularan o menoscabaran las legítimas aspiraciones de un Miembro a obtener ventajas de las negociaciones arancelarias. En *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo*, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que, para conseguir este fin, "es importante no definir de forma injustificadamente restrictiva el tipo de actos del gobierno que se consideran abarcados por el párrafo 1 b) del artículo XXIII".[239] En el Acuerdo sobre la Agricultura ya se había prescrito el

[239] Informe del Grupo Especial encargado de examinar el asunto *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo, op. cit.*, párrafo 10.50.

tipo de medida al que se aplicaba el artículo 10, las "subvenciones a la exportación". Sin embargo, el objetivo del artículo 10 de prevenir la elusión era tan importante que el término "subvención a la exportación" no debía interpretarse "de forma injustificadamente restrictiva". En efecto, al intentar delimitar nítidamente el concepto de "subvención a la exportación" mediante una definición exhaustiva y prescriptiva podía alentarse la adopción de medidas que tuvieran los mismos efectos que las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 pero a las que en rigor no podía aplicarse esa disposición. Ello conduciría a la elusión de las disciplinas del Acuerdo en materia de subvenciones a la exportación, lo que debilitaría en medida fundamental la finalidad antielusión del artículo 10. Se conseguiría así eludir la propia disposición antielusión.

4.289 Nueva Zelandia argumentó que, en el presente caso, si se constataba que el plan de "clases especiales de leche" no constituía una subvención a la exportación con arreglo al apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, por ejemplo porque la venta de leche a precios reducido a los exportadores no se considerara como un "pago", el hecho de que la medida no fuera sustancialmente diferente, en cuanto a sus efectos de subvención, de las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, y su carácter efectiva o potencialmente elusivo debían ser consideraciones pertinentes a la hora de determinar si constituía una subvención a la exportación en el sentido del artículo 10. Análogamente, en el caso de que el plan de clases especiales de leche no se considerara una subvención a la exportación con arreglo al apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, podía no obstante encajar en la definición de subvención a la exportación en el contexto del artículo 10. El carácter elusivo del plan sería, una vez más, un factor que habría de tenerse en cuenta. A la luz de esas consideraciones, Nueva Zelandia opinaba que, aun en el supuesto de que el régimen de "clases especiales de leche" no estuviera comprendido en el artículo 9, constituiría una subvención a la exportación que eludía o amenazaba eludir los compromisos de reducción del Canadá, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 10.

iv) Artículo 10.3 - La carga de la prueba

4.290 **Nueva Zelandia** observó que el Acuerdo sobre la Agricultura contenía, en el párrafo 3 del artículo 10, una disposición que tenía consecuencias en cuanto a la carga de la prueba.[240] El artículo 10 tenía por objeto prevenir la elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación. Todo Miembro que alegara que cantidades exportadas por encima del nivel del compromiso de reducción no estaban subvencionadas "debía demostrar" que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación. La redacción del párrafo era perentoria e inequívoca. Según Nueva Zelandia, la labor preparatoria en relación con el artículo 10 indicaba claramente que se pretendía que esa obligación fuera estricta y que se pudiera aplicar en el contexto de la solución de diferencias. El proyecto de texto de negociación sobre la agricultura de 12 de diciembre de 1991 decía lo siguiente:

> "[...] se considerará que existe *prima facie* un caso de elusión de los compromisos en materia de desembolsos presupuestarios cuando se demuestre que:
>
> a) se ha recurrido o se recurre a nivel nacional o subnacional a subvenciones supeditadas a la actividad exportadora que no están sujetas a reducción; y

[240] El párrafo 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura decía lo siguiente: "Todo Miembro que alegue que una cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción no está subvencionada deberá demostrar que para la cantidad exportada en cuestión no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9."

> b) el volumen de las exportaciones subvencionadas del producto en cuestión es superior al de las exportaciones que podrían haber sido subvencionadas, o que podría razonablemente preverse que fueran subvencionadas [...]"[241]

4.291 Nueva Zelandia señaló que la expresión "*prima facie"* era utilizada por el Órgano de Apelación en relación con la carga de la prueba. En el asunto *EC - Hormonas*, el Órgano de Apelación parafraseó el análisis del Grupo Especial:

> "Inicialmente la carga de la prueba corresponde al reclamante, que debe acreditar *prima facie* la incompatibilidad con determinada disposición del *Acuerdo SMC* en que haya incurrido el demandado, o más concretamente, la incompatibilidad de las medidas sanitarias o fitosanitarias del demandado contra las cuales reclama. Cuando ello se haya acreditado *prima facie*, la carga de la prueba se desplaza al demandado, que debe a su vez contrarrestar o refutar la incompatibilidad alegada. Esto parece suficientemente claro y está en conformidad con la resolución que adoptamos en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, que el Grupo Especial invoca y que consagra una norma aplicable en cualquier procedimiento contencioso."[242]

4.292 Nueva Zelandia señaló que el efecto de una norma por la que se consideraba, como en las primeras redacciones del artículo 10, que se había acreditado *prima facie* la existencia de una irregularidad, era invertir la carga de la prueba. Una norma de ese tipo suprimía la obligación normal de la parte reclamante de acreditar *prima facie* la existencia de una irregularidad, y la carga inicial de la prueba pasaba a corresponder a la parte demandada. Ese era el efecto explícito de la redacción de los primeros borradores del artículo 10. Aunque la redacción del artículo se había modificado, y no se había mantenido ninguna referencia explícita a la acreditación *prima facie*, los primeros borradores constituían una indicación de las intenciones de los negociadores de las normas sobre elusión. Las modificaciones introducidas en la redacción de lo que se convertiría en el párrafo 3 del artículo 10 no eran incompatibles con los términos expresamente utilizados en el borrador anterior. Se optó sencillamente por declarar, en forma más general, que todo Miembro cuyas exportaciones de un producto respecto del cual hubiera contraído compromisos de reducción excedieran el volumen de esos compromisos tenía la obligación de "demostrar" que no se había otorgado ninguna subvención. En realidad, una vez "demostrado" que las cantidades exportadas por un Miembro eran superiores a sus compromisos de reducción, pasaba a incumbir a ese Miembro "demostrar" que no se había otorgado ninguna subvención. La carga de la prueba se desplazaba claramente a la parte demanda.

4.293 Por consiguiente, en opinión de Nueva Zelandia, el párrafo 3 del artículo 10, adecuadamente interpretado en su contexto, podía aplicarse a situaciones de solución de diferencias, pues imponía a los Miembros obligaciones específicas que normalmente sólo se planteaban en un contexto de solución de diferencias. Cuando, en el marco de procedimientos de solución de diferencias, un Miembro era objeto de una reclamación por exportar cantidades por encima del nivel de compromiso de reducción, ese Miembro "debía demostrar" que no se había otorgado ninguna subvención para la cantidad exportada en

---

[241] Nueva Zelandia, anexo 35.

[242] Informes del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)* (en lo sucesivo "*CE - Hormonas"*), WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptados el 13 de febrero de 1998, párrafo 98.

cuestión. El efecto de esa norma no podía ser otro que el de atribuir la carga de la prueba de la inexistencia de subvenciones al Miembro contra el que se había formulado la reclamación.

4.294 Nueva Zelandia señaló que el párrafo 3 del artículo 10 tenía consecuencias importantes para el caso en examen. Puesto que las cantidades de mantequilla exportadas por el Canadá en 1995/96 y 1996/97 excedían de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá respecto de la mantequilla para esas dos campañas, el párrafo 3 del artículo 10 exigía que el Canadá "demostrara" que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación para la mantequilla. Puesto que la cantidad de queso exportado por el Canadá en 1996/97 era superior al compromiso de reducción del Canadá respecto del queso para esa campaña, el Canadá "debía demostrar" que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación de queso. Y puesto que la cantidad de leche entera en polvo exportada por el Canadá en 1996/97 era superior al compromiso de reducción del Canadá respecto de "otros productos lácteos", el párrafo 3 del artículo 10 exigía que el Canadá "demostrara" que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación de leche entera en polvo. En todos los casos, la carga de la prueba correspondía al Canadá. A ese respecto, Nueva Zelandia observó que el Canadá había reconocido que le incumbía la obligación de demostrar que no se habían otorgado subvenciones a la exportación en relación con el plan de clases especiales de leche.

4.295 Los **Estados Unidos** señalaron que el párrafo 3 del artículo 10, que complementaba la prohibición de eludir contenida en el párrafo 1 del artículo 10, obligaba al Miembro exportador a demostrar que no se habían otorgado subvenciones a la exportación para las cantidades de un producto exportadas por encima de las cantidades anuales de exportaciones estipuladas en la Lista de ese Miembro para el producto en cuestión. La imposición de esa obligación en el párrafo 3 del artículo 10 demostraba que los redactores del Acuerdo se habían tomado muy en serio la posibilidad de que se eludieran los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación. La aplicación de esa disposición en el contexto en examen entrañaba que el Canadá tenía que demostrar que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación para las cantidades exportadas por encima de los compromisos de reducción. Puesto que las cantidades exportadas de mantequilla, queso y productos lácteos de la categoría "otros productos lácteos" excedían de los compromisos de reducción de la Lista del Canadá para esas categorías, el Canadá tenía que demostrar que no se habían subvencionado esas exportaciones.

4.296 Los Estados Unidos señalaron que el Canadá no podía cumplir lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 10 porque las cantidades exportadas de los mencionados productos lácteos eran superiores a los compromisos de reducción y el régimen de precios del plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación.

4.297 El **Canadá** estaba de acuerdo en que el párrafo 3 del artículo 10 tenía por efecto la inversión de la norma habitual sobre la carga de la prueba, como se había expuesto. Por consiguiente, una vez se hubiera demostrado que el país exportador había exportado un determinado producto en cantidades superiores al nivel del compromiso de reducción para ese producto, correspondía al país exportador acreditar *prima facie* que las cantidades exportadas por encima del compromiso de reducción no eran objeto de subvenciones a la exportación. Una vez acreditado *prima facie* ese extremo, la carga de la prueba se desplazaba a la parte reclamante. El Canadá sostenía que había cumplido con creces cualesquiera criterios de acreditación *prima facie* en cuanto a la demostración de que no se habían otorgado subvenciones a la exportación para los productos en cuestión.

e) Otras disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre la Agricultura

i) Artículo 8 y párrafo 3 del artículo 3

4.298 **Nueva Zelandia** afirmó que la concesión por el Canadá de subvenciones a la exportación con arreglo a las apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura por encima de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación consignados en su Lista constituía una violación del párrafo 3 del artículo 3 de ese Acuerdo. Además, el Canadá incumplía su obligación en virtud del artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura de no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura.

4.299 Los **Estados Unidos** afirmaron que, puesto que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación con arreglo al párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Canadá incumplía la obligación dimanante del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura de no otorgar subvenciones a la exportación por encima de los niveles de compromiso en materia de cantidades especificados en la sección II de la parte IV de su Lista. Además, el Canadá incumplía la obligación dimanante del artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura de no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el Acuerdo y con los compromisos especificados en su Lista.

4.300 El **Canadá** sostuvo que no era aplicable el artículo 8. Puesto que el Canadá había demostrado que las ventas de leche a precios diferentes para el mercado interior y los mercados de exportación no constituía una "subvención a la exportación" según la definición de ese término en el artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, la práctica en cuestión no estaba comprendida en el ámbito del artículo 8.

4. Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo sobre Subvenciones")

a) Aspectos generales

4.301 **Nueva Zelandia** sostuvo que, aun atendiendo a sus propios criterios de interpretación del término "subvención", con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones, el Canadá no había demostrado que el plan de clases especiales de leche no estuviera comprendido en la definición de subvención. Nueva Zelandia argumentó que el plan constituía una subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones en los siguientes aspectos:

a) el gobierno proporcionaba un bien en el sentido del inciso iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1;

b) o, alternativamente, el gobierno había encomendado a una entidad privada la misma función, en el sentido del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1; y

c) se practicaba una forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994, con arreglo al apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1.

4.302 Nueva Zelandia señaló que, según el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, se consideraría que existía subvención cuando hubiera una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público, o alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994, y con ello se otorgara un beneficio. El plan de clases especiales de leche constituía una contribución financiera de un gobierno. Alternativamente, el plan podía considerarse como una forma de sostenimiento de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT

de 1994. En cualquiera de los dos casos, se otorgaba un beneficio en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.303 Además, el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.304 Los **Estados Unidos** consideraban que la definición de subvención era sustancialmente la misma para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura y del Acuerdo sobre Subvenciones. Puesto que era uno de los otros Acuerdos incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo de Marrakech, el Acuerdo sobre Subvenciones formaba parte del contexto del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.305 Los Estados Unidos sostuvieron que, aun suponiendo, únicamente como hipótesis y sin perjuicio de las opiniones de los Estados Unidos sobre la aplicabilidad de los artículos 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, que hubiera que ceñirse a la definición del Acuerdo sobre Subvenciones para determinar lo que constituía una subvención a la exportación, del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I se desprendía claramente que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación. Por consiguiente, en opinión de los Estados Unidos el plan de clases especiales de leche, y concretamente la facilitación de leche a precios reducidos a los exportadores a través de las clases especiales 5 d) y 5 e), constituía una subvención a la exportación en el sentido tanto del Acuerdo sobre la Agricultura como del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.306 El **Canadá** sostuvo que la venta de leche a los exportadores canadienses no constituía una "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" en el sentido del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, ni "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994". Tampoco constituía un "beneficio" para el comprador por encima de las condiciones comerciales normales vigentes en ese mercado; no podía considerarse que hubiera un "beneficio" según la interpretación que debía darse a ese término en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.307 Por consiguiente, el Canadá afirmó que la venta de leche a precios diferentes no constituía una "subvención" con arreglo al artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Como se había indicado, el término "subvención" utilizado en la definición de "subvención a la exportación" en el Acuerdo sobre la Agricultura debía interpretarse de conformidad con la definición de subvención en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. En consecuencia, puesto que no había "subvención", tampoco podía haber "subvención a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.308 Además, el Canadá sostuvo que las prácticas en cuestión no eran "subvenciones a la exportación" en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación anexa al Acuerdo sobre Subvenciones. El párrafo d), único de la Lista que guardaba alguna relación con la cuestión examinada, trataba de las diferencias entre los precios en el mercado interno y los precios de exportación. Ese párrafo y el apartado b) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura eran las únicas disposiciones de los dos Acuerdos que trataban de esas diferencias de precios. El Canadá había demostrado que su Programa de Importación para la Reexportación (párrafo 2.11) reunía exactamente las condiciones para la exclusión de una medida de la aplicación del párrafo d). Esto confirmaba que las prácticas en cuestión no estaban comprendidas en el sentido del término "subvención a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre Subvenciones ni del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, el Canadá sostenía que no sólo no había ninguna subvención en el sentido del Acuerdo sobre la Agricultura ni del Acuerdo sobre Subvenciones, sino que, más concretamente, no había ninguna subvención prohibida a la exportación de las incluidas en la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones.

b) Artículo 1

i) Apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 - Contribución financiera

4.309 El **Canadá** afirmó que no había contribución financiera del gobierno en el sentido del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 y que, por lo tanto, la venta de leche para la exportación en el Canadá no constituía una "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público con arreglo a esa disposición.

4.310 El Canadá formuló la opinión de que en el apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 el término "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" se definía en forma exhaustiva[243] y se limitaba a las circunstancias descritas en los cuatro apartados i) a iv). Por consiguiente, si las prácticas examinadas no correspondían a ninguno de los apartados i) a iv), no podían considerarse "una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público". Además, podían darse medidas o prácticas que, aunque pudieran considerarse comprendidas en el significado de "contribución financiera", no encajaban en ninguna de las descripciones de los apartados i) a iv). En ese caso, la medida o práctica en cuestión quedaba excluida del ámbito del concepto de "contribución financiera" para los fines de la definición de subvención.

4.311 El Canadá señaló que la expresión "contribución financiera" entrañaba manifiestamente que el donante aportaba algo de valor a un receptor. Por lo tanto, la "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" entrañaba la transferencia de algo valioso de un gobierno o de cualquier organismo público a un receptor. Mal podía haber una "contribución financiera" si no se demostraba que hubiera tal transferencia de recursos. Cada uno de los casos expuestos en los apartados i) a iv) debía interpretarse a la luz de esa consideración básica. Según el Canadá, un examen de los diversos casos expuestos en los incisos i) a iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 demostraba que ninguno de ellos se aplicaba a las prácticas en cuestión.

Inciso i)

4.312 El **Canadá** señaló que en el inciso i) se citaba como caso de "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" "la práctica de un gobierno [que] implique una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital) o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos (por ejemplo, garantías de préstamos)". Esa disposición abarcaba la forma más corriente de contribución financiera en relación con subvenciones, es decir, el pago directo de fondos públicos. El Canadá consideraba evidente a la luz de los hechos concretos del caso que las prácticas en litigio no entrañaban ninguna donación o transferencia directa de fondos del gobierno a un beneficiario. En la venta de leche para la exportación a los precios mundiales no había nada que pudiese equipararse a donaciones, préstamos o aportaciones de capital por parte del gobierno ni a posibles transferencias directas de fondos o de pasivos, como garantías de préstamos. Los reclamantes no habían aportado pruebas ni formulado alegaciones en contrario.

[243] El Canadá argumentó que el uso de la expresión "es decir" indicaba que la enumeración siguiente no debía considerarse meramente ilustrativa, sino exhaustiva. A ese respecto, el Canadá observó que los negociadores de la Ronda Uruguay acordaron sustituir el término "como" que figuraba en el proyecto Cartland I del Acuerdo sobre Subvenciones, MTN.GNG/NG10/W/38 (18 de julio de 1990) por "es decir" en el proyecto Cartland II, MTN.GNG/NG10/W/39/Rev.1 (4 de septiembre de 1990), indicando así claramente su intención de sustituir una definición ilustrativa por una definición exhaustiva. (Canadá, Prueba documental 25) El Canadá observó también que en la definición de subvención del artículo 1 se utilizaba también la expresión "por ejemplo" para indicar una lista ilustrativa. (Canadá, Prueba documental 25)

Inciso ii)

4.313 El **Canadá** observó que en el inciso ii) se citaba como "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" el caso en que "se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales)". Esa disposición abarcaba cualquier práctica por la que un gobierno decidiera no recaudar impuestos u otros derechos que se le debieran[244], aportando así una contribución financiera a la persona de la que tuvieran que recaudarse esos ingresos. Era evidente que las prácticas en cuestión no entrañaban tal condonación de ingresos públicos que en otro caso se percibirían. Los reclamantes no han aportado pruebas en contrario.

Inciso iii)

4.314 El **Canadá** señaló que en el inciso iii) se citaba como "contribución financiera de un gobierno o de cualquier otro organismo público" una situación en la que "un gobierno proporcione bienes o servicios -que no sean de infraestructura general- o compre bienes". El Canadá arguyó que ningún nivel del Gobierno canadiense proporcionaba leche a nadie. Como se demostraba en la parte I, el sector lechero del Canadá estaba integrado exclusivamente por explotaciones privadas que producían leche para venderla a empresas de elaboración privadas o cooperativas. Aunque esas ventas se realizaban en un marco establecido por la legislación, eran agentes privados los que producían y vendían la leche. El funcionamiento del sistema se basaba esencialmente en las decisiones que adoptaban los productores con criterios estrictamente comerciales.

4.315 El Canadá reiteró que las juntas de comercialización de la leche estaban administradas por los propios productores. No formaban parte del Gobierno ni eran organismos públicos, sino que se establecían mediante referendos por provincias entre los productores de leche, y en la mayoría de las provincias estaban controladas por los representantes electos de los productores. Aunque la legislación estipulaba que las juntas debían atender a un conjunto de intereses más amplio y no exclusivamente al de los productores, lo cierto es que funcionaban como prolongación de las operaciones comerciales de los productores lecheros del Canadá.

4.316 El Canadá argumentó que si la realización de operaciones comerciales por productores y elaboradores privados dentro de un marco normativo se consideraba una situación en la que el Gobierno proporcionaba el bien o servicio en cuestión a través de las transacciones comerciales, prácticamente todas las actividades de una economía moderna podían conceptuarse de la misma manera. Por ejemplo, la mano de obra contratada por medio de acuerdos colectivos en el marco de la legislación laboral o determinada por una ley de salario mínimo podría considerarse mano de obra proporcionada por el Gobierno.

4.317 Además, el Canadá afirmó que el inciso iii) debía enmarcarse en el contexto del concepto de "contribución financiera", por lo que para que pudiera considerarse que el Gobierno proporcionaba bienes en el sentido de la disposición tenía que demostrarse que ese suministro de bienes entrañaba una contribución de carácter financiero con cargo a recursos públicos controlados por el Gobierno. La venta colectiva de leche de los productores a los elaboradores a través de las juntas de comercialización administradas por los productores, o con la participación de esos órganos, no podía considerarse en ningún caso como suministro de bienes por el Gobierno o por un organismo público, ni entrañaba una contribución financiera del Gobierno.

[244] El Canadá argumentó que la intención de los negociadores de vincular los "ingresos públicos" a impuestos o derechos se manifestaba claramente en la referencia a "bonificaciones fiscales" como ejemplo ilustrativo en la misma disposición y en la mención de "derechos" en la nota a pie de página correspondiente.

4.318 El Canadá señaló que la participación de las juntas de comercialización de la leche en el suministro de leche de los productores a los elaboradores no entrañaba ninguna "contribución financiera" de las juntas. Éstas actuaban como agentes de los productores en la recogida de leche y su venta a las empresas de elaboración. En lo referente a las exportaciones, los elaboradores adquirían la leche a través de las juntas, o con su participación, a precios basados en los precios que estuvieran obteniendo los elaboradores en el mercado mundial. Por consiguiente, los productores sólo recibían por la leche un precio de mercado pagado inicialmente a la junta en su calidad de agente de los productores. Para ilustrar ese punto convenía recurrir a un ejemplo hipotético. Si las juntas compraran leche a precios internos elevados y la revendieran a los elaboradores a bajo precio, absorbiendo la diferencia, cabría sostener que las juntas aportaban una "contribución financiera", aunque de carácter no gubernamental. Sin embargo, en el caso de las exportaciones de productos lácteos del Canadá, las juntas, en su calidad de agentes de los productores, pagaban a éstos lo que ellas recibían de los elaboradores por la venta de la leche. Como había descrito el Canadá, el precio se transmitía en su totalidad a los productores, sin "ajuste" ni "contribución" por parte de las juntas. Eso reforzaba la conclusión de que no había "contribución financiera" de las juntas a los elaboradores, por lo que no se aplicaba el apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1.

4.319 **Nueva Zelandia** afirmó que el plan de clases especiales de leche suponía una contribución financiera en el sentido del inciso iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1, pues entrañaba el suministro de bienes por la actuación conjunta de organismos públicos -la CDC y las juntas provinciales de comercialización de la leche (sección 1). La negación por el Canadá de ese hecho se basaba en su opinión de que el plan de clases especiales de leche no constituía sino una actuación colectiva de los productores, sin participación significativa del Gobierno. Sin embargo, Nueva Zelandia sostenía que la participación del Gobierno era parte integral y esencial del funcionamiento del plan de clases especiales de leche. El suministro de leche a precios reducidos a los exportadores, en el que consistía la subvención a la exportación en el presente caso, se llevaba a cabo mediante la acción conjunta de la CDC y las juntas provinciales de comercialización de la leche.

4.320 Nueva Zelandia señaló asimismo que el Canadá sostenía que en cualquier caso no había contribución financiera porque las juntas eran meros agentes de los productores que suministraban la leche de éstos a los exportadores. Nueva Zelandia puntualizó que las juntas no suministraban la leche a los exportadores porque actuaran como agentes de los productores, sino que estaban facultadas para colocar la leche independientemente de los deseos de los productores. Un productor no podía denegar a la junta el derecho a vender su leche es decir, no podía desautorizar a su "agencia". Además, según Nueva Zelandia, el poder decisorio no correspondía exclusivamente a la junta provincial de comercialización de la leche. El sistema por el que la leche -un bien- se proporcionaba a los exportadores no entrañaba exclusivamente la participación de la junta, sino que era una operación que requería la adopción de medidas a nivel federal y provincial.

4.321 Los **Estados Unidos** argumentaron que el suministro de excedentes de leche de las clases 5 d) y 5 e) a los elaboradores/exportadores entrañaba la participación del Gobierno del Canadá, que establecía un marco legislativo que permitía proporcionar bienes (es decir, leche) a precios inferiores a los del mercado interno. Por consiguiente, las juntas provinciales de comercialización de la leche, en nombre de los productores de sus respectivas provincias, proporcionaban leche a los elaboradores a precios más bajos que los del mercado interno. Las empresas de elaboración utilizaban esa leche obtenida a precios reducidos en la fabricación de productos lácteos para la exportación. Esas juntas de comercialización, además, funcionaban en virtud de facultades delegadas en ellas por el Gobierno Federal y los gobiernos provinciales. Las juntas no recibían su autoridad y sus poderes de los productores de leche. Actuando conjuntamente con el Gobierno del Canadá, a través de la CDC, proporcionaban bienes, en este caso leche, a las empresas de elaboración. Los Estados Unidos consideraban que esa práctica constituía una subvención en el sentido del inciso iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

Inciso iv)

4.322 El **Canadá** señaló que en la primera parte del inciso iv) se citaba como "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" el caso en que "un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación". Esa disposición estaba concebida para aplicarse a una situación en la que un gobierno, en vez de efectuar pagos directos de fondos públicos a los beneficiarios designados, según lo previsto en el inciso i), realizara pagos globales a algún otro organismo o mecanismo para la redistribución subsiguiente de las contribuciones financieras. Como se había señalado en relación con el inciso i), no había pruebas de que ningún nivel del Gobierno del Canadá efectuara contribución alguna, ya fuera directa (es decir, con arreglo al inciso i)) o indirecta, a través de un mecanismo de financiación (es decir, con arreglo al inciso iv)) para la venta de leche a precios diferentes.

4.323 El Canadá señaló que el Gobierno canadiense no desempeñaba ninguna de las "funciones" expuestas en los incisos i) a iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 en relación con las prácticas en examen. Tampoco podía decirse que ninguna entidad gubernamental del Canadá "encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) *supra* que normalmente incumbirían al Gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos", como se describía en la segunda parte del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1. A ese respecto, el Canadá destacó que para que pudiera aplicarse esa disposición a las prácticas de una entidad privada, debían demostrarse tres elementos: i) el gobierno tenía que ordenar o encomendar una función a esa entidad privada; ii) la función tenía que ser una de las descritas en los incisos i) a iii); y iii) la función tenía que incumbir *normalmente* al gobierno y no diferir "en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos".

4.324 El Canadá sostuvo que su Gobierno no "encomendaba"[245] a las juntas de comercialización de la leche del Canadá que realizaran esas funciones, ni les "ordenaba" que las llevaran a cabo. El Canadá recordó que las juntas no recibían órdenes de ningún gobierno (sección 1). Las juntas había sido constituidas por votación de los productores de cada provincia, y sus funciones les habían sido encomendadas *por los productores* que las habían elegido y ante los que tenían la responsabilidad de actuar en su nombre y comercializar sus productos; por consiguiente, el gobierno no les "encomendaba" que realizaran ninguna de las actividades mencionadas en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.325 El Canadá argumentó que no había ningún fundamento para suponer que la comercialización de leche, en el mercado interno o en el de exportación, fuera una función que *normalmente* incumbiría al gobierno y que no difería, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos. Debía distinguirse entre las funciones normativas de las juntas y sus actividades comerciales. En ejercicio de determinadas funciones normativas, las juntas podían realizar actividades de carácter gubernamental y que podían considerarse "normalmente seguidas por los gobiernos". Por ejemplo, el establecimiento y la aplicación de normas de calidad para la leche entregada por las explotaciones agropecuarias y el establecimiento de contingentes con fines internos podían considerarse comprendidos entre esas actividades. Sin embargo, la comercialización de leche, que entrañaba recoger la leche de las explotaciones y entregarla a las instalaciones de elaboración, negociar los pagos con los elaboradores y remitir fondos a los productores, no era una función que *normalmente* incumbiera al gobierno. Es más, la estructura y la autonomía de las juntas indicaban que los gobiernos no tenían esencialmente

[245] El Canadá observó que el significado de la palabra "entrust" en el texto inglés estaba relacionado con el de la otra palabra que se utilizaba, "direct": véase *New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Lesley Brown (ed.), (Oxford: Oxford University Press, 1993) (*NSOED*"): "To invest with a trust; give the responsibility for a task; commit the [...] execution of (a task) to a person." (Canadá, Prueba documental 26)

responsabilidad alguna, directa ni indirecta, en esa esfera, salvo la de supervisión general en defensa del interés público.

4.326 El Canadá señaló que esa ausencia de responsabilidades gubernamentales era particularmente evidente en lo relativo a las ventas de leche para fines de *exportación*. Los gobiernos no habían "encomendado" a una entidad privada, es decir, a las juntas de comercialización de la leche, el mandato de vender insumos para productos de exportación a un precio inferior al de los insumos destinados al consumo interno. La venta de leche a los elaboradores para la exportación era el resultado de negociaciones en condiciones de libre competencia entre compradores y vendedores autónomos, sin órdenes ni expectativas del gobierno en cuanto a los resultados. Por consiguiente, el gobierno no había encomendado ninguna función, como exigía el párrafo. Además, esa disposición evidentemente no abarcaba, en contra de lo pretendido por los reclamantes, los marcos normativos, estipulados por la ley, a través de los cuales los intereses privados tenían la posibilidad de maximizar sus beneficios en los mercados comerciales y de conformidad con consideraciones comerciales. Además, puesto que las juntas de comercialización vendían leche a las empresas de elaboración en condiciones de plena competencia y a precios de mercado, esa práctica no podía considerarse, si se aplicaba un análisis basado en el sentido común, como una "contribución financiera" a las industrias de elaboración.

4.327 **Nueva Zelandia** argumentó que, aun en el supuesto de que la junta provincial de comercialización de la leche no fuera un órgano con atributos gubernamentales, y actuara efectivamente como mero agente de los productores, seguiría haciendo una "contribución financiera" en el sentido del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, que se aplicaba al caso en que un gobierno "encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones" descritas, entre otras disposiciones, en el inciso iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1. En el presente caso, se había encomendado la función de proporcionar los bienes en cuestión a lo que de aceptarse esa hipótesis se consideraría una entidad privada, la junta provincial de comercialización de la leche.

4.328 Nueva Zelandia señaló además que en el inciso iv) se estipulaba también la condición de que la práctica supuestamente constitutiva de subvención "no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos". Sobre esa base, el Canadá negaba que fuera aplicable el inciso iv), argumentando que el gobierno no había encomendado a una entidad privada ninguna función de ese tipo y que las funciones en cuestión no incumbían normalmente a los gobiernos. El primer aspecto de esa respuesta no era más que una reiteración de la negación por el Canadá de la participación del gobierno en el plan de clases especiales de leche (sección 1, párrafos 4.41 y siguientes). En cuanto al segundo aspecto, el Canadá argüía que, aunque la función normativa de las juntas de comercialización de la leche podía considerarse parte de las funciones que normalmente incumbirían al gobierno, la comercialización de la leche no era una de esas funciones. Sin embargo, el efecto del plan de clases especiales de leche era redistribuir ingresos de los productores a los exportadores, y esa redistribución de ingresos dentro de la sociedad era una función que normalmente incumbía al gobierno. Por consiguiente, en contra de lo afirmado por el Canadá, el plan de clases especiales de leche sí entrañaba una contribución financiera en el sentido del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.329 Además, en relación con el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1, con su referencia a funciones "que normalmente incumbirían al gobierno" y la estipulación de que "la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos", Nueva Zelandia señaló a la atención del Grupo Especial la forma en que el Canadá había aplicado esa disposición en su propia legislación interna, y concretamente en la Ley de medidas especiales de importación.[246] En el artículo 2(1.6) de esa Ley se incorporaban los términos del inciso iv) del

[246] Ley de medidas especiales de importación, S.C. 1984, c.25, s.2.

apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones al estipularse que existía una contribución financiera que constituía una subvención en el caso de que:

> "d) el gobierno permita u ordene a una entidad no gubernamental realizar alguna de las funciones mencionadas en los párrafos a) a c), cuando el derecho o la obligación de realizar esa función corresponda normalmente al gobierno y la forma en que la entidad no gubernamental la realice no difiera significativamente de la forma en que la realizaría el gobierno."

4.330 En opinión de Nueva Zelandia, la redacción dada por el Canadá a su aplicación legislativa de la definición de subvención en el Acuerdo sobre Subvenciones reflejaba presumiblemente el significado que atribuía el Canadá a las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones. Desde ese punto de vista, resultaba revelador que el Canadá utilizara en su legislación de aplicación las palabras "*permita* u ordene" en vez de "*encomiende* [...] o le ordene", como en el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1. Sin embargo, en el caso examinado el Canadá había adoptado la posición de que las bases jurídicas del plan de clases especiales de leche eran sólo disposiciones de autorización. El Canadá argüía que la legislación de autorización no obligaba a la adopción de medida alguna, y que no había "encomendado" a las juntas de comercialización de la leche ninguna de las funciones descritas en los incisos i) a iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 ni les había "ordenado" que las llevaran a cabo (párrafo 4.340).

4.331 En opinión de Nueva Zelandia, era evidente que el plan de clases especiales de leche correspondía a lo estipulado en el apartado d) del artículo 2 (1.6) de la Ley de medidas especiales de importación del Canadá, por lo que si fuera una medida adoptada por otro país constituiría una subvención con arreglo a la legislación canadiense. Sin embargo, el Canadá parecía interesado en aplicar criterios diferentes en el presente caso, negando que el plan de clases especiales de leche reuniera las condiciones estipuladas en la disposición del Acuerdo sobre Subvenciones en el que se basaba el apartado d) del artículo 2 (1.6).

4.332 Nueva Zelandia señaló, además, que la disposición por la que el Canadá incorporaba a su legislación el inciso iv) reflejaba exactamente la intención de los redactores del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. El origen de las palabras utilizadas en el inciso iv) era el informe de 1960 del Grupo Especial de subvenciones sobre "Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI"[247], en el que el Grupo Especial formuló la opinión de que las condiciones estipuladas en el artículo XVI del GATT podían cumplirse en el caso de planes en los que "el gobierno participe ya sea por medio de abonos al fondo común, ya sea confiando a un organismo privado la misión de percibir las imposiciones y de abonar las subvenciones de tal modo que la práctica seguida no difiera en absoluto de la que aplican normalmente los gobiernos". De esas palabras se desprende claramente que la "práctica" era la de recaudación de impuestos o concesión de subvenciones y que la realización de esas funciones por la entidad privada no difería, en ningún sentido real, de la forma en que las ejecutaban los gobiernos. Ese era el significado actual del inciso iv), correctamente interpretado en la Ley de medidas especiales de importación del Canadá.

4.333 Los **Estados Unidos** argumentaron, como Nueva Zelandia, que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención en el sentido del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Por consiguiente, aun en el supuesto de que no se considerara que los organismos provinciales de comercialización de la leche actuaban como organismos públicos, habría

[247] Informe del Grupo Especial sobre *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI, op. cit.*

una "contribución financiera" en el sentido del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 porque se les encomendaban funciones gubernamentales. Las juntas provinciales de comercialización de la leche estaban encargadas, junto con la CDC, de fijar los precios de un bien a un nivel que permitiera su exportación en condiciones competitivas. Además, esa era una función que normalmente incumbiría al gobierno, con arreglo al sentido del inciso iv), puesto que el plan de clases especiales de leche tenía por efecto la redistribución de ingresos de un grupo (los productores de leche) a otro (los elaboradores lácteos), lo que constituía una función ordinaria del gobierno, la misma que había desempeñado el sistema de gravámenes al que sustituyó el plan de clases especiales de leche.

4.334 Los Estados Unidos señalaron que para que pudiera aplicarse el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones debían cumplirse tres condiciones. Más concretamente, para que hubiera una contribución financiera y pudiera determinarse la existencia de una subvención con arreglo al inciso iv) era necesario que: i) un gobierno encomendara a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1; ii) esas funciones incumbieran normalmente al gobierno; y iii) la práctica no difiriera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos. Los Estados Unidos consideraban incorrecta la conclusión del Canadá de que el plan de clases especiales de leche no cumplía ninguna de esas condiciones.

4.335 En relación con el primer factor, los Estados Unidos señalaron que el Gobierno del Canadá, conjuntamente con los gobiernos provinciales, tomaban las medidas necesarias para que los productores de leche, a través de sus juntas provinciales de comercialización, suministraran leche para la exportación a precios inferiores a los pagados por los fabricantes de productos lácteos para el mercado interior. Con ello, el gobierno relevaba de determinados costos a los elaboradores para descargarlos en los productores de leche, además de proporcionar un bien a los elaboradores. Por consiguiente, se encomendaba a una entidad privada una de las funciones descritas en el apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1. Tanto el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales como la Ley de la CDC preveían específicamente la delegación en las juntas de comercialización de determinados poderes federales, incluidos poderes de la CDC, en materia de establecimiento de fondos comunes, fijación de precios y recaudación de pagos. No cabía duda de que las juntas ejercían por delegación facultades gubernamentales, incluidas las de fijar los precios, establecer contingentes y mancomunar ingresos. Por consiguiente, se les habían encomendado funciones gubernamentales.

4.336 Los Estados Unidos afirmaron asimismo, respecto de la primera condición, que el párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones era pertinente por formar parte del contexto del artículo 1 de ese Acuerdo. Por consiguiente, el texto del artículo 1 debía interpretarse a la luz de las prácticas descritas como subvenciones a la exportación en el Anexo I. Como se explica más detalladamente *infra* (párrafos 4.385 y siguientes), el párrafo d) de la Lista ilustrativa especificaba que "el suministro por el gobierno o por organismos públicos, directa o indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades" de productos destinados a la exportación en condiciones más favorables que las normalmente aplicadas constituía una subvención a la exportación. Los incisos iii) y iv) del artículo 1 debían interpretarse a la luz de esa consideración. De lo contrario se plantearía una contradicción fundamental al constituir esa práctica en forma expresa una subvención a la exportación para los fines de la Lista ilustrativa sin ser una subvención con arreglo al artículo 1. Por consiguiente, un plan aplicado por delegación del gobierno y que, como el plan de clases especiales de leche del Canadá, entrañara el suministro de productos con arreglo al sentido de la Lista ilustrativa también satisfacía la condición de que un gobierno proporcionara bienes directa o indirectamente, estipulada en el inciso iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo del mismo Acuerdo para que se considerara que existía una contribución financiera. Por consiguiente, puesto que el suministro de un producto era una función gubernamental específicamente incluida en el inciso iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo, se cumplía el primer requisito para la aplicación del artículo 1.

4.337 Los Estados Unidos afirmaron que el plan de clases especiales de leche satisfacía asimismo el segundo requisito, pues el suministro subvencionado de productos y la fijación de precios eran funciones que normalmente competían al gobierno. En efecto, en el sector agropecuario era una práctica común que los gobiernos influyeran en el nivel de los precios de los productos agropecuarios, en particular de productos alimenticios básicos como la leche. Ya se considerara que el plan de clases especiales de leche tenía por resultado proporcionar bienes a precios reducidos para la exportación o fijar los niveles de precios de la leche para la fabricación de productos de exportación, se trataba de una función que normalmente incumbía a los gobiernos o realizaban los gobiernos. El argumento del Canadá de que ni el Gobierno Federal ni los gobiernos provinciales habían ordenado específicamente a los productores que fijaran a un nivel determinado los precios de la leche para la elaboración de productos de exportación era inexacto e irrelevante. En primer lugar, la leche no comprendida en el contingente sólo se podía vender para la exportación al precio de la clase especial 5 e). El productor no tenía elección. La leche comprendida en el contingente se vendía a precios negociados por la CDC y que rara vez se modificaban. En segundo lugar, de acuerdo con el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, no era necesario que el mismo gobierno fijara el precio de la leche si encomendaba esa función a las juntas de comercialización de la leche, como era el caso. La razón de ser del inciso iv) era la necesidad de considerar como subvenciones las prácticas de entidades privadas encargadas de funciones públicas cuando no difirieran, "en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos" y con ellas se otorgara un beneficio.

4.338 Además, los Estados Unidos señalaron que la función habitualmente desempeñada por el gobierno de reasignar costos e ingresos entre distintas entidades privadas era precisamente la que desempeñaba antes el sistema de gravámenes y reembolsos, que el Canadá reconocía que había sido sustituido por el plan de clases especiales de leche. Además, los Estados Unidos indicaron que las conclusiones del Grupo Especial de 1960 que había examinado, entre otras cuestiones, la de si las subvenciones financiadas por los productores debían notificarse de conformidad con el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1947 corroboraban esa interpretación del inciso iv).[248] Los Estados Unidos destacaron, además, que las formulaciones contenidas en el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones ("funciones [...] que normalmente incumbirían al gobierno" y "no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos") se habían utilizado ya en el informe del Grupo Especial. Además, el Grupo Especial había determinado que el sistema de gravámenes y reembolsos financiado por los productores satisfacía esos requisitos cuando había un grado suficiente de participación del gobierno en el programa.

4.339 Por último, en opinión de los Estados Unidos, el plan de clases especiales de leche tenía por resultado fijar los precios de la leche para la exportación en una forma indistinguible de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos. La inclusión de esa práctica en la Lista ilustrativa apoyaba claramente la conclusión de que se trataba de una práctica gubernamental reconocida, aunque no deseable. Esa práctica, además, estaba sujeta específicamente a las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación contenidas en el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones. Además, los programas de subvenciones financiados por los productores, en los que los gobiernos desempeñaban una función sustancial, se trataban como subvenciones a la exportación en el Acuerdo sobre la Agricultura, y anteriormente en el informe de 1960 del Grupo Especial, precisamente porque no diferían en ningún sentido real de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos. Por consiguiente, en contra de las conclusiones del Canadá, el plan de clases especiales de leche reunía todos y cada uno de los requisitos para la aplicación del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

[248] *Ibid.*

4.340 El **Canadá** refutó el argumento de los Estados Unidos de que el Canadá adoptaba medidas para que los productores de leche, a través de sus juntas provinciales de comercialización, proporcionaran leche para la exportación a precios inferiores a los pagados por los fabricantes de productos lácteos para el mercado interior (párrafo 4.335). El Canadá sostenía que de los hechos se desprendía claramente que el gobierno no exigía a los productores que proporcionaran, a través de sus juntas de comercialización, leche para la exportación, y mucho menos que vendieran esa leche a un precio prescrito. Autorizar a los productores a actuar de una manera determinada no equivalía a encomendar u ordenar a una entidad privada la realización de una función del gobierno.

4.341 El Canadá rechazó asimismo la afirmación de los Estados Unidos de que el gobierno desplazaba costos de los elaboradores a los productores (párrafo 4.338). Los costos de producción correspondían siempre a los productores. Los elaboradores pagaban el precio más elevado que podían obtener las juntas de productores teniendo en cuenta la realidad económica externamente determinada de los mercados en los que se vendían los productos finales. Los productores no estaban obligados a suministrar leche a un precio determinado, sino que las ventas eran el resultado de acuerdos negociados. No había, pues, desplazamiento de costos. Además, la argumentación de los Estados Unidos no explicaba por qué, si el efecto del plan era desplazar costos de los elaboradores a los productores, un número importante de éstos optaba por producir por encima de sus contingentes. La única posible explicación racional sería la de que se obligaba a los productores a actuar en contra de sus propios intereses, pero lo cierto era que no había tal coerción. El Canadá observó que los Estados Unidos también afirmaban que esa supuesta acción del gobierno proporcionaba un bien a los elaboradores, lo que se contradecía directamente con otra afirmación estadounidense, la de que los productores suministraban la leche, a través de sus juntas de comercialización.

4.342 Además, el Canadá señaló, respecto de la condición relativa a las funciones que normalmente incumbirían al gobierno, que los Estados Unidos caracterizaban la función del gobierno en este caso como una función redistributiva de la riqueza dentro de la sociedad. El Canadá replicó que las ventas de leche por los productores a los precios de mercado no suponían en absoluto una "reasignación" de ingresos. Un comprador autónomo compraba un producto a un vendedor autónomo, en una transacción realizada en condiciones de plena competencia, al precio de mercado. Aunque, como era natural, algún dinero cambiaba de mano, lo normal sería describir esa transacción diciendo que el vendedor *obtenía* unos ingresos, y no que la transacción reasignaba ingresos de una de las partes a la otra. La redistribución de la riqueza a través de transacciones realizadas a los precios de mercado no era una práctica que siguieran normalmente los gobiernos cuando se proponían redistribuir el ingreso. La acción redistributiva del gobierno solía realizarse a través de cargas (impuestos) y pagos (subvenciones) por los que el gobierno obligaba a un grupo social a renunciar a ingresos obtenidos o que pudiera obtener y proporcionaba a otro grupo ingresos que no podría obtener por sí mismo en el mercado. El Canadá sostenía que la principal característica de las ventas de leche de las clases especiales 5 d) y 5 e) residía en que los gobiernos *no* controlaban los precios de venta, y no delegaban en ninguna otra entidad la facultad de control de los precios de venta. La argumentación de los Estados Unidos se basaba implícitamente en el supuesto de que cualquier transacción que se realizara al precio del mercado, en vez de a los precios internos controlados, debía considerarse como una "reasignación de ingresos". En realidad, la ausencia de control de los precios de los productos destinados a la exportación constituía el fundamento de la argumentación de los reclamantes. El Canadá no tenía una participación importante en los mercados mundiales de productos lácteos, por lo que carecía de influencia sobre los precios. Carecería totalmente de sentido que un Gobierno del Canadá pretendiera poder controlar el precio al que se efectuaban las exportaciones canadienses de productos lácteos.

4.343 Al definir el concepto de "subvención", los redactores del Acuerdo sobre Subvenciones pusieron cuidado en distinguir, en el apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1, entre "contribuciones financieras" relacionadas con prácticas de los gobiernos que implicaban una transferencia directa de fondos, la condonación de ingresos públicos o la realización de pagos a un mecanismo de financiación

(incisos i), ii) y primera parte del iii)) y la aportación indirecta de la contribución financiera del gobierno a través de una "entidad privada" (inciso iv)). Por consiguiente, cuando la entidad en cuestión era una entidad privada, como se reconocía en el presente caso (intervención de los Estados Unidos en el párrafo 4.335), la disposición que procedía aplicar era el inciso iv). De ahí que los redactores hubieran delimitado cuidadosamente las circunstancias en las que el inciso iv) podía aplicarse a una entidad privada. El gobierno tenía que encomendar u ordenar a la entidad privada determinadas funciones, y éstas debían ser de las "que normalmente incumbirían al gobierno, y la práctica no debía diferir, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos". Por consiguiente, en el contexto de las "subvenciones", los redactores del Acuerdo sobre Subvenciones tenían presente que cuando actuaban entidades privadas era necesario delimitar claramente los casos en que cabía considerar que realizaban funciones del gobierno.

ii) Apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 - Sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994

4.344 El **Canadá** afirmó que las prácticas en cuestión no correspondían a la descripción de "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994". En el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994 se incluía como subvención "toda forma de protección de los ingresos de sostenimiento de los precios, que tenga directa o indirectamente por efecto aumentar las exportaciones de un producto cualquiera del territorio" de la parte contratante que adoptara esas medidas. Esa disposición se refería manifiestamente a un sistema en el que se estimulaban las exportaciones independientemente de las fuerzas de mercado. En cambio, como se había explicado, el mecanismo por el que se vendía leche para la exportación en el Canadá estaba vinculado exclusivamente a las fuerzas de mercado. Los ingresos que obtenían los productores por las ventas de leche para fines de exportación se basaban en las ventas efectivas en los mercados de exportación. La producción de leche para el mercado de exportación respondía a los niveles de esos precios.

4.345 El Canadá observó que en el GATT era una práctica consagrada desde hacía mucho tiempo no considerar "subvenciones" en el sentido del artículo XVI los sistemas de gestión de la oferta que recurrían a medidas en frontera para sostener los niveles de precios internos. Esa posición se recogía en el informe de 1960 del Grupo Especial de subvenciones sobre "Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI":

> "Se admite, en general, que se trata de una subvención cuando un gobierno mantiene el nivel de esos precios directa o indirectamente por medio de compras y reventas con pérdida; basta con que las compras se refieran únicamente a una parte de la producción para que exista la subvención y, cuando se trata de determinar la pérdida sufrida en la reventa, deberían tomarse en consideración gastos tales como los de almacenamiento. Sin embargo, el Grupo entendió que podrían presentarse otros casos en que un gobierno mantuviera un precio fijado a un nivel superior al de los mundiales sin que existiera por ello subvención; *por ejemplo, un gobierno dado puede fijar legalmente un precio mínimo de producción garantizado por medio de restricciones cuantitativas, derechos de aduana flexibles o imposiciones análogas. En este caso, el gobierno indicado no tendría que soportar pérdida alguna, y la medida en cuestión tendría que regirse no por el artículo XVI [...]*"[249] (cursiva añadida)

[249] *Ibid.*, párrafo 11.

4.346 El Canadá señaló que era evidente, a la luz de esas observaciones, que el sistema de gestión de la oferta del Canadá no constituía una subvención. El hecho de que en ese pasaje se excluyera del concepto de subvención todo sistema en el que se sostuvieran precios internos más elevados por medio de medidas arancelarias resultaba particularmente digno de atención en el contexto de la presente diferencia.[250]

4.347 En relación con la nota interpretativa al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI del GATT de 1994, el Canadá afirmó que en el caso de sistemas concebidos para la estabilización de los precios internos de productos primarios[251], no se consideraba que existiera una subvención a la exportación cuando concurrían las dos circunstancias siguientes: i) que el sistema hubiera producido, o estuviera diseñado para producir, precios de exportación más elevados que los precios internos; y ii) que el sistema no estimulara indebidamente las exportaciones ni perjudicara gravemente de alguna otra manera los intereses de otras partes contratantes. En lo tocante a la primera condición, el Canadá sostenía que su sistema de ventas de leche para fines de exportación preveía la posibilidad de que los precios de exportación fueran superiores al precio interno. De hecho, en los últimos meses, al subir los precios internos de la leche en los Estados Unidos por encima de los del Canadá, los niveles de precios de las clases especiales 5 a) a 5 c) (que estaban vinculados a los niveles de precios de los mercados estadounidenses y podían utilizarse para fines de exportación o para fines internos) habían superado los niveles de precios de las clases destinadas al mercado interior. Además, puesto que el sistema de ventas de leche para fines de exportación del Canadá se basaba en las condiciones del mercado mundial, no podía alegarse que estimulara indebidamente las exportaciones u ocasionara algún otro perjuicio grave a los intereses de otros Miembros de la OMC. Por consiguiente, el sistema de gestión de la oferta de leche del Canadá no entrañaba una subvención a la exportación en el sentido de esta disposición.

4.348 El Canadá señaló que los redactores del Acuerdo sobre Subvenciones incorporaron expresamente el concepto de "sostenimiento de los ingresos o de los precios", según se definía por el artículo XVI, en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, y que prácticas como las utilizadas para la venta de leche en el Canadá para fines de exportación estaban claramente excluidas de esa definición. Eso indicaba que no era la intención de los negociadores que tales programas quedaran comprendidos en el concepto de "subvención" del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.[252] En consecuencia, el

[250] El Canadá observó que el hecho de que el Grupo Especial destacara que su decisión se basaba en la circunstancia de que "el gobierno indicado no tendría que soportar pérdida alguna" era importante para la interpretación del conjunto del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, pues los redactores de ese artículo habían vinculado expresamente la definición de "subvención" al artículo XVI del GATT de 1994. Ese concepto entrañaba alguna transferencia de valor de fuentes públicas a los receptores, con pérdida para la hacienda pública. Ello era coherente también con el enfoque analítico adoptado en el Informe del Grupo de Trabajo sobre Australia - Subvención al sulfato de amonio (GATT/CP.4/39), adoptado el 3 de abril de 1950, cuyo párrafo 10 decía lo siguiente: "El Grupo de Trabajo examinó después la cuestión de si el Gobierno de Australia había cumplido las condiciones del artículo XVI sobre subvenciones. Señaló que, aunque ese artículo está redactado en términos muy generales, el tipo de subvención al que debía aplicarse era la ayuda financiera prestada por un gobierno para apoyar su producción interna y mejorar su posición competitiva en el mercado interior o en mercado extranjeros".

[251] El Canadá señaló que en la nota a la sección B del artículo XVI del GATT de 1994 se decía, entre otras cosas: "A los efectos de aplicación de la sección B, la expresión "productos primarios" significa todo producto agrícola, forestal o de la pesca y cualquier mineral, ya sea que se trate de un producto en su forma natural, ya sea que haya sufrido la transformación que requiere comúnmente la comercialización en cantidades importantes en el mercado internacional".

[252] El Canadá señaló la conveniencia de tener en cuenta en este contexto las observaciones del Órgano de Apelación en el caso *Brasil - Coco desecado, op. cit.*, en la página 16 de su informe, el Órgano de Apelación señaló que "El Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones reflejan la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC en cuanto a sus derechos y obligaciones concernientes a las subvenciones a la agricultura", y observaron además que esos Acuerdos "representan una elaboración sustancial de las

Canadá argumentó que la venta de leche en el Canadá para fines de exportación no podía constituir "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994", según la formulación del apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1. Las prácticas de que se trataba en la presente diferencia no cumplían ninguna de las condiciones establecidas en las dos partes del párrafo 1 del artículo 1, por lo que no podía considerarse que hubiera una "subvención" de acuerdo con esa definición.

4.349 **Nueva Zelandia** observó que en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones se incluía en la definición de subvención "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994". En el párrafo 1 de la sección A del artículo XVI del GATT de 1994 se hacía referencia a "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios, que tenga directa o indirectamente por efecto aumentar las exportaciones de un producto cualquiera". En el párrafo 4 de la sección B del mismo artículo se incluían las subvenciones a la exportación de cualquier producto que tuvieran como consecuencia "rebajar su precio de venta de exportación a un nivel inferior al del precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar". Era evidente que en esas definiciones estaría comprendido un plan por el que el gobierno garantizara el suministro de leche para la fabricación de productos de exportación a un precio inferior al pagado por la leche destinada a la fabricación de productos equivalentes para el consumo interno.

4.350 Nueva Zelandia observó asimismo que el Canadá negaba que el plan de clases especiales de leche constituyera una forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994. El Canadá argüía que en el párrafo 1 del artículo XVI se contemplaba un sistema en el que se estimularan las exportaciones independientemente de las fuerzas del mercado (párrafo 4.344). Por consiguiente, el razonamiento del Canadá se fundaba también en este punto en el argumento de que los exportadores de productos lácteos respondían a las señales del mercado y no a incentivos proporcionados a través del plan de clases especiales de leche. En opinión de Nueva Zelandia, la realidad era diferente. La asignación de leche a los mercados internos y de exportación no respondía a decisiones de los productores (como se afirmaba en los párrafos 4.93 y siguientes). El que la leche se vendiera para la exportación y no en el mercado interno no dependía de las condiciones del mercado, sino de las decisiones de los representantes generales y provinciales, a través del CMSMC. Además, de lo que se trataba no era del incentivo al *productor*. Era el *exportador* el beneficiario de las medidas de sostenimiento. Los exportadores tenían incentivo para exportar porque recibían protección frente a los precios internos, lo que constituía precisamente un incentivo a la exportación dependiente de las condiciones del mercado, como el que, según el Canadá, se contemplaba en el artículo XVI.

4.351 Nueva Zelandia señaló también que el Canadá afirmaba que su sistema cumplía los requisitos de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI del GATT de 1994 (y, por consiguiente, no constituía una subvención para los fines del artículo XVI del GATT de 1994) porque el sistema preveía la posibilidad de que los precios de exportación fueran más elevados que los interiores. Sin embargo, la argumentación del Canadá en apoyo de esa tesis se refería únicamente a las clases especiales 5 a) a 5 c), y no atañía en absoluto a las clases especiales 5 d) y 5 e), que eran las pertinentes en el presente caso. Por otra parte, era extremadamente improbable que los precios de las clases 5 d) y 5 e) aumentaran

---

disposiciones del GATT de 1994", y que, de conformidad con el Anexo 1A, en caso de conflicto con las disposiciones del GATT de 1994 prevalecían las disposiciones de los demás Acuerdos sobre mercancías. Sin embargo, el Órgano de Apelación advirtió que "ello no significa que los demás acuerdos sobre el comercio de mercancías contenido en el Anexo 1A tales como el Acuerdo sobre Subvenciones, sustituyan al GATT de 1994", y citó con aprobación las observaciones del Grupo Especial de que "el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Subvenciones constituyen un conjunto inseparable de derechos y disciplinas que deben ser considerados conjuntamente". El Canadá consideraba que debía aplicarse un razonamiento similar a la relación entre el artículo XVI y el Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura.

nunca hasta llegar a situarse por encima de los precios interiores. Para que el precio de la clase especial 5 e) se acercara siquiera al precio en el mercado interior del Canadá, los precios mundiales tendrían que aumentar en más de un 300 por ciento. Por consiguiente, en lo referente a esas clases de leche, era poco realista sostener que pudieran jamás cumplirse las estipulaciones de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI. Además, en opinión de Nueva Zelandia, el sistema canadiense *sí* "estimula indebidamente las exportaciones" en el sentido de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI, puesto que, de no aplicarse el plan de clases especiales de leche, las exportaciones de productos lácteos del Canadá resultarían por lo general poco rentables y se reducirían drásticamente.

4.352 Nueva Zelandia señaló que el Canadá trataba de negar la aplicabilidad del apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, que incluía en la definición de "subvención" toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994. En el párrafo 4.345, el Canadá citaba, como fundamento de esa posición, un pasaje del informe de 1960 del Grupo Especial de subvenciones[253], en el que se señaló que en el caso de que un gobierno fijara un precio mínimo al productor y lo mantuviera simplemente por medio de "restricciones cuantitativas, derechos de aduana flexibles o imposiciones análogas", "podría" considerarse que no había subvención. Extrapolando a partir de esa observación matizada, el Canadá llegaba a la afirmación en términos absolutos de que el Grupo Especial opinaba que no representaría una subvención ningún sistema en el que los precios interiores más elevados se sostuvieran mediante medidas arancelarias. En opinión de Nueva Zelandia, el Canadá no había hecho referencia alguna a la conclusión fundamental del Grupo Especial[254] sobre las subvenciones financiadas por los productores, la de que se aplicaría el artículo XVI del GATT a los planes en los que el gobierno "participe ya sea por medio de abonos al fondo común, ya sea confiando a un organismo privado la misión de percibir las imposiciones y de abonar las subvenciones de tal modo que, en realidad, la práctica seguida no difiera en absoluto de la que aplican normalmente los gobiernos". No se ha podido refutar la conclusión de Nueva Zelandia de que el plan canadiense entrañaba sostenimiento de los precios o de los ingresos en el sentido del artículo XVI del GATT, y de que no era realista pensar que el Canadá pudiera jamás cumplir los requisitos de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI.

4.353 Los **Estados Unidos** señalaron que, aun en el supuesto de que el régimen de gestión de la oferta del Canadá, con su sistema de clasificación de precios, se considerara un sistema de estabilización de los precios interiores en el sentido de lo estipulado en la nota al artículo XVI, el plan de clases especiales de leche del Canadá tenía *manifiestamente* como resultado "la venta de este producto para la exportación a un precio inferior al precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar". Puesto que el régimen de precios del plan de clases especiales de leche no tenía como resultado, ni se proponía como resultado, "la venta de este producto para la exportación a un precio superior al precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar", no estaba comprendido, ni podía estarlo, en la excepción del tratamiento de subvención prevista en la nota al artículo XVI. Por consiguiente, la conclusión resultante de analizar el sistema de precios del plan de clases especiales de leche en el marco de la nota al artículo XVI era la misma que si se tomaba como referencia el Acuerdo sobre Subvenciones o el Acuerdo sobre la Agricultura: el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación.

4.354 El **Canadá**, respondiendo a una pregunta del Grupo Especial sobre cómo conciliaba el Canadá su afirmación de que no recurría al "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI" con el hecho de que fuera positiva su medida global de la ayuda (MGA) respecto de los productos lácteos, señaló que sus *compromisos en materia de ayuda interna* no constituían

[253] Informe del Grupo Especial sobre *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI, op. cit.*

[254] *Ibid.*

sostenimiento de los precios o de los ingresos con arreglo al apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. El concepto de "sostenimiento de los precios del mercado", tal como se utilizaba en relación con la ayuda interna en los Anexos 3 y 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, difería fundamentalmente en su contenido y finalidad del de "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994".

4.355 El Canadá señaló que el sostenimiento de los precios del mercado (SPM) era un concepto escogido como uno de los elementos que debían utilizarse para calcular el grado de ayuda interna a través de la MGA en el Acuerdo sobre la Agricultura. La MGA se concebía como una indicación aproximada de la ayuda pública a los productores agropecuarios, con el fin de llegar a compromisos de reducción. Como tal, había sido y seguía siendo un instrumento de carácter muy práctico y no una medida rigurosa de las "subvenciones" comoquiera que se las definiera. Por consiguiente, el SPM era un instrumento negociado de medición adoptado con un fin específico en las negociaciones del Acuerdo sobre la Agricultura. No tenía ninguna vinculación ni parentesco con ningún otro concepto de "sostenimiento de los precios", y, en particular, se distinguía claramente del concepto de "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994", utilizado en el Acuerdo sobre Subvenciones. Por el contrario, la expresión "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994" se utilizaba en el Acuerdo sobre Subvenciones con la finalidad de incluir algunos sistemas de sostenimiento de los precios en el ámbito de las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación contenidas en ese Acuerdo, aprovechando el propósito similar recogido en el texto del artículo XVI del propio GATT de 1994. En ese caso, la expresión se restringía a las circunstancias concretas indicadas en la nota interpretativa 2 al párrafo 3 del artículo XVI y examinadas en el informe de 1960 del Grupo Especial de subvenciones. Por lo tanto, a diferencia del SPM, esa expresión estaba directamente vinculada al concepto de "subvenciones".

4.356 El Canadá señaló que había indicado (para 1995/96), en el marco de las notificaciones del Canadá de su MGA con arreglo al Acuerdo sobre la Agricultura, que su SPM era positivo en relación con la mantequilla y la leche desnatada en polvo. Esa notificación se basaba en la diferencia entre el precio de referencia exterior fijo (el promedio de 1986 a 1988 de los precios mínimos de exportación acordados con arreglo al Acuerdo Internacional de los Productos Lácteos) y un "precio administrado aplicado" (los precios de sostenimiento de la CDC aplicados a la sazón). El Canadá destacó que, aunque la CDC seguía anunciando un "precio de sostenimiento", esa expresión ya no correspondía a la realidad: la CDC había utilizado en el pasado un "precio de sostenimiento" como base de un programa permanente de oferta de compra, pero éste se había suprimido. En la actualidad, el "precio de sostenimiento" de la CDC era esencialmente un precio de referencia que el CMSMC y las juntas provinciales de productores utilizaban como precio indicativo en sus negociaciones con los elaboradores, con el fin de evitar que divergieran excesivamente los precios de la leche de las diferentes provincias. Por consiguiente, ya no constituía un "precio administrado aplicado" para los fines del cálculo del SPM.

4.357 El Canadá destacó que la cuestión que estaba examinando el Grupo era la de si las clases especiales 5 d) y 5 e) constituían "subvenciones a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura. A ese respecto, la definición de "subvención a la exportación", en el contexto de la definición de "subvención" contenida en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, no guardaba ninguna relación textual ni histórica con la fórmula utilizada para calcular el SPM o la MGA como resultado de la Ronda Uruguay.

4.358 **Nueva Zelandia** no aceptaba la distinción establecida por el Canadá entre el concepto de "sostenimiento de los precios del mercado" del Acuerdo sobre la Agricultura y la referencia a "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. La medida global de la ayuda (que incluía disposiciones concretas para el cálculo del sostenimiento de los precios del mercado), según se definía en el artículo 1 del Acuerdo sobre la

Agricultura, abarcaría sin duda todas las formas de sostenimiento de los ingresos y de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT. Así lo indicaba claramente, el párrafo 6 del Anexo 2 del Acuerdo sobre la Agricultura, en el que se definían las condiciones en las que la *"ayuda a los ingresos"* (desconectada) podía estar exenta de la medida global de la ayuda. A la inversa, en el apartado b) del párrafo 1 del mismo Anexo, se excluía específicamente la "*ayuda en materia de precios a los productores*" de la categoría de medidas de ayuda interna eximidas, por lo que debía incluirse en la medida global de la ayuda.

4.359 En opinión de Nueva Zelandia, la vinculación entre los dos conceptos quedaba confirmada por el artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura, en cuyo párrafo b), en relación con la aplicabilidad de determinadas disposiciones de otros Acuerdos a las medidas abarcadas por el Acuerdo sobre la Agricultura, se señalaba que "las medidas de ayuda interna [...] reflejadas en la Lista de cada Miembro" (es decir, en los compromisos en materia de MGA) "estarán exentas de medidas basadas en el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994 [...]".

4.360 Nueva Zelandia observó que, según el Canadá, el precio de sostenimiento ya no parecía constituir un "precio administrado aplicado" para los fines del "cálculo [del sostenimiento de los precios del mercado]" (párrafo 4.356). Nueva Zelandia estaba en desacuerdo con esa afirmación, puesto que los precios de sostenimiento seguían siendo utilizados por la CDC para estabilizar la oferta interna estacionalmente y, en mucho menor medida, regionalmente y entre elaboradores[255], y ayudaban también a las juntas de productores a "establecer los niveles de precios internos".[256] Aunque las existencias de regulación representaran sólo una pequeña parte de la producción interna, el hecho de que la CDC, un organismo público, comprara y vendiera existencias sobre la base de precios de sostenimiento hacía que los precios de sostenimiento representaran el nivel de equilibrio del mercado para los productos en cuestión: seguían, pues, utilizándose precios administrados, al igual que medidas de sostenimiento de los ingresos y de los precios en el sentido del párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994.

4.361 El **Canadá** destacó que el apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 se refería al conjunto del artículo XVI y no sólo a su párrafo 1. La expresión "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" no aparecía independientemente en el párrafo 1 del artículo XVI, sino como parte del concepto de "subvención": "una subvención, incluida toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios". De ello se deducía claramente que debía entenderse que el término "subvención" abarcaba "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", por lo que los sistemas de sostenimiento de los ingresos o de los precios estaban necesariamente sujetos a las mismas obligaciones de notificación estipuladas en el párrafo 1 para las "subvenciones".

4.362 El Canadá indicó que el párrafo 3 del artículo XVI estipulaba que "las partes contratantes deberían esforzarse por evitar la concesión de subvenciones a la exportación de los productos primarios". A continuación, en la siguiente frase, establecía limitaciones más estrictas a la utilización de tales subvenciones en determinadas circunstancias. Tanto el párrafo 1 como el párrafo 3 trataban, pues, de "subvenciones", y el párrafo 3 se refería a determinados tipos de "subvenciones", es decir, las subvenciones a la exportación de los productos primarios. El principio fundamental de interpretación aplicable en ese caso era el de que un mismo término (por ejemplo, el de "subvención") debía interpretarse siempre de la misma manera cuando se utilizaba en el mismo acuerdo. Cuando el mismo término se utilizaba varias veces en un mismo artículo, la presunción de congruencia en la interpretación era todavía mayor. En ausencia de indicaciones en contrario, no había ninguna razón para pensar que el término "subvención" se utilizaba en el párrafo 1 con un significado diferente del párrafo 3. El párrafo 1

[255] Nueva Zelandia se remitió al párrafo 57 de la primera comunicación escrita del Canadá.

[256] Nueva Zelandia se remitió al párrafo 45 de la segunda comunicación escrita del Canadá.

se refería a todas las "subvenciones" y el párrafo 3 sólo a algunas de esas "subvenciones", las subvenciones a la exportación de los productos primarios. Sin embargo, cualquier "subvención" definida por los criterios del párrafo 3 constituiría también una "subvención" para los fines del párrafo 1.

4.363 El Canadá señaló que la expresión "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" estaba incluida explícitamente en el concepto de "subvención" en el párrafo 1. Aunque esa inclusión expresa no se repetía en el párrafo 3, si el término "subvención" debía significar lo mismo en todo el artículo XVI, también en el párrafo 3 comprendía necesariamente "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", salvo en la medida en que hubiera una indicación expresa en sentido contrario. Pues bien, tal exclusión expresa existía, y se encontraba en la nota interpretativa 2 al párrafo 3 del artículo XVI. Esa nota indicaba que "un sistema destinado a estabilizar ya sea el precio interior de un producto primario, ya sea el ingreso bruto de los productores nacionales de este producto, con independencia de las variaciones de los precios para la exportación", (es decir, medidas de sostenimiento de los ingresos o de los precios), en determinadas condiciones especificadas "no será considerado como una forma de subvención a la exportación en el sentido de las estipulaciones del párrafo 3". Por consiguiente, el concepto de "subvenciones a la exportación" no comprendía en el párrafo 3 esas formas determinadas de sostenimiento de los ingresos o de los precios. La exclusión en la nota al artículo XVI de algunos tipos de sistemas de sostenimiento de los ingresos y de los precios constituía una confirmación de que, en principio, todos los sistemas de sostenimiento de los ingresos o de los precios estaban incluidos implícitamente en el párrafo 3, como lo estaban explícitamente en el párrafo 1.

4.364 El Canadá sostenía que debía presumirse que el término "subvención" se utilizaba con el mismo significado en todo el artículo XVI. Puesto que las subvenciones mencionadas en el párrafo 3, las subvenciones a la exportación, eran una subdivisión del conjunto de todas las subvenciones, cualesquiera prácticas que se declararan excluidas del concepto de "subvenciones" en el párrafo 3 no podrían considerarse "subvenciones" para los fines del párrafo 1 si no quería quebrarse el principio de congruencia en la interpretación. En ese contexto, era importante señalar que la nota al artículo XVI decía "en el sentido de las estipulaciones del párrafo 3", y no "para los fines del párrafo 3". Esa última formulación había podido indicar que, a pesar del significado corriente del término "subvención", las disposiciones del párrafo 3 no se aplicaban a esos sistemas concretos de sostenimiento de los ingresos o de los precios. En cambio, la utilización de la palabra "sentido" dirigía la nota interpretativa hacia el significado de la palabra en el párrafo 3, pero sin restringir esa aplicación al párrafo 3. Puesto que el principio de congruencia en la interpretación entrañaba que el significado con que se utilizara un término en una parte de un artículo, por ejemplo en el párrafo 3, debía mantenerse en el resto del artículo, la aplicación de la nota interpretativa debía extenderse por mor de la congruencia a todo el artículo XVI. Por consiguiente, el término "subvención" tenía en el párrafo 1 del artículo XVI el mismo significado que en el párrafo 3, y comprendía todos los sistemas de sostenimiento de los ingresos o de los precios distintos de los excluidos expresamente en la nota interpretativa. Por la misma lógica, la expresión "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" utilizada explícitamente respecto del término "subvención" en el párrafo 1, debía mantener el mismo significado cuando se incluía necesariamente en forma implícita en el concepto de "subvención" en el párrafo 3.

4.365 El Canadá recordó que el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones se refería a "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994". Si la aplicación de la nota interpretativa se limitaba al párrafo 3 del artículo XVI, y no se extendía al párrafo 1, "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" no tendría el mismo significado en los dos párrafos. El resultado sería que la referencia del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones a "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" quedaría abierta a la confusión y dejaría por ello de tener sentido. Por consiguiente, el Canadá sostenía que, en particular en el contexto del presente caso, la expresión "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" utilizada en el párrafo 1 del artículo XVI no podía interpretarse sin referencia al párrafo 3 o a la nota interpretativa al artículo XVI. A ese respecto, el Canadá señaló que el Índice Analítico de 1995

del GATT remitía en su página 445 a la "nota interpretativa 2 del párrafo 3 del artículo XVI" para la interpretación de la expresión "incluida toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" utilizada en el párrafo 1 del artículo XVI. Esa referencia indicaba claramente la existencia de un método aceptado para la interpretación de las disposiciones del artículo XVI. La remisión, en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, al "artículo XVI", y no a un párrafo determinado del artículo XVI, confirmaba y corroboraba ese criterio.

4.366 Los Estados Unidos observaron que el Canadá no explicaba por qué seguía aplicando a las exportaciones de leche un mecanismo tan evidentemente engorroso y complicado como el plan de clases especiales de leche si las ventas de los excedentes de producción no eran un elemento necesario de su sistema de sostenimiento de los precios de la leche. Aunque quizás fuera cierto que los mecanismos de ayuda interna del Canadá podrían sobrevivir sin las ventas de exportación, también lo era que en ese caso los precios internos serían menos elevados o tendrían que reducirse los niveles de producción para mantener los precios en sus niveles actuales. El sistema de gravámenes se había utilizado precisamente para evitar esos resultados, y al ser definido explícitamente como subvención a la exportación había sido sustituido por el plan de clases especiales de leche. Aunque el Canadá suprimiera su programa de exportaciones, se encontraría con un excedente estructural de leche desnatada en polvo que tendría que exportar si deseaba mantener los niveles de precios internos.

4.367 Los Estados Unidos indicaron que el análisis del artículo XVI realizado por el Canadá adolecía de una importante omisión respecto de la aplicación de la nota interpretativa 2 al párrafo 3 del artículo XVI. El Canadá insistía en que el término "subvención" utilizado en el párrafo 3 tenía que incluir "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", salvo en la medida en que hubiera alguna indicación en contrario, y había señalado que existía tal "exclusión expresa" en la nota interpretativa 2 al párrafo 3 del artículo XVI, en la que se señalaba que un "sistema destinado a estabilizar [...] el precio interior" en algunas condiciones especificadas no se consideraría una subvención a la exportación en el sentido de las estipulaciones del párrafo 3. En opinión de los Estados Unidos, con esa oblicua referencia a "determinadas condiciones especificadas", el Canadá había soslayado por completo el hecho de que su sistema no satisfacía esas condiciones especificadas. En primer lugar, el sistema debía tener "a veces" como consecuencia la venta de ese producto para la exportación a un precio inferior al precio comparable en el mercado interior. Por esa razón, las Partes Contratantes debían determinar asimismo que: "a) este sistema ha tenido también como resultado, o está concebido de modo a tener como resultado, la venta de este producto para la exportación a un precio superior al precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar; y b) este sistema, como consecuencia de la reglamentación efectiva de la producción o por cualquier otra razón, es aplicado o está concebido de una forma que no estimula indebidamente las exportaciones o que no ocasiona ningún otro perjuicio grave a los intereses de otras partes contratantes". El régimen canadiense no cumple ninguna de esas condiciones. Por otra parte, la pretensión del Canadá de que la remota posibilidad de que los precios de las clases especiales 5 a) a 5 c) fueran más elevados que los precios internos satisfacía los criterios para la aplicación de la excepción prevista en la nota explicativa al artículo XVI pasaba por alto el hecho de que la leche de las clases 5 a) a 5 c) se vendía exactamente al mismo precio en el mercado interno y los mercados de exportación. El Canadá sostenía que el acceso a las clases 5 a) a 5 c) no estaba supeditado a las exportaciones. Por consiguiente, del propio análisis del Canadá se desprendía que, si no era aplicable la excepción, el sistema constituía una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 3 del artículo XVI y, por ende, en el del conjunto del artículo XVI.

iii) Artículo 1.1 b) - "Beneficio"

4.368 El **Canadá** alegó que para determinar si la venta de leche a través de precios negociados confería un "beneficio", el análisis debía comenzar con un entendimiento sobre el significado de esa palabra. La palabra "beneficio" no había sido definida en el Acuerdo SMC ni en ninguno de los acuerdos abarcados. Al no haber una definición, era preciso recurrir a los principios de interpretación

de los tratados en el derecho internacional consuetudinario, como surgía de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. Siguiendo este enfoque, el Canadá aducía que la palabra "beneficio" que figuraba en el artículo 1.1 b) del Acuerdo SMC sólo podía significar una ventaja competitiva en el comercio. Esta conclusión se desprendía naturalmente del significado ordinario de "beneficio", el contexto en que se encontraba y el objetivo y fin del Acuerdo SMC tomado en su conjunto.

4.369 El Canadá indicó que para establecer el significado ordinario, podría obtenerse alguna orientación en diccionarios autorizados. A este respecto, el *New Shorter Oxford English Dictionary* hacía referencia a "*an advantage*" (una ventaja) o "*pecuniary profit*" (provecho pecuniario).[257] Es más, el Canadá observaba que los Acuerdos de la OMC eran auténticos en inglés, francés y español.[258] En virtud del artículo 33 de la Convención de Viena, se presumía que los términos del tratado tenían en cada texto auténtico igual sentido. Si "hay una diferencia de sentido, se adoptará el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y el fin del tratado".[259] El Canadá observó que en la versión francesa del Acuerdo SMC, la palabra utilizada para "beneficio" era "*avantage*". A juicio del Canadá, esto apoyaba la posición de interpretar "*benefit*" en la versión inglesa como "*advantage*" (ventaja).

4.370 El Canadá alegó que el Acuerdo SMC apuntaba al mantenimiento de un comercio leal entre productores. Estaba concebido para disciplinar las contribuciones de los gobiernos que daban como resultado una ventaja competitiva para determinados productores. En este contexto, y a la luz del objetivo y el fin de la disposición, la expresión "beneficio" sólo podía entenderse en el sentido de "ventaja competitiva". Una interpretación amplia de la palabra "beneficio" impondría a los gobiernos la responsabilidad por prácticamente cualquier actividad financiera que emprendieran, con independencia de que fuera o no una actividad con un efecto de distorsión del comercio. En un contexto comercial, si se entendía "beneficio" en el sentido de "una ventaja", ello supondría que la transacción de que se trataba concedía al receptor algo que no estaría disponible en la actividad comercial ordinaria (por ejemplo, la compra de mercancías a un precio superior al del mercado o el suministro de insumos a precios inferiores a los imperantes en el comercio). En cualquier caso, las medidas del gobierno habían aportado algo al receptor por encima de lo que estaba disponible en el mercado. Además, el Canadá estimaba que si se interpretara "beneficio" en un sentido más amplio, el efecto sería que el término perdiera significado y fuera redundante, ya que en ese sentido amplio podía afirmarse que prácticamente cualquier contribución financiera aportaba un beneficio en algún aspecto. Ello sería contrario a las normas básicas de interpretación de los tratados.[260] El Canadá arguyó que lo anterior confirmaba que la palabra "beneficio", tal como estaba utilizada en el Acuerdo SMC, debía interpretarse como "ventaja". Alegó que difícilmente podría considerarse que la

[257] NSOED, Canadá, Prueba documental 26.

[258] Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, disposiciones sobre firma.

[259] El Canadá indicó que en particular, en el informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Gasolina reformulada*, *op. cit.*, página 31, el Órgano de Apelación estipuló que "uno de los corolarios de la 'regla general de interpretación' de la *Convención de Viena* es que la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado. El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".

[260] El Canadá señala que, concretamente, en su informe sobre *Estados Unidos - Gasolina reformulada op. cit.*, página 28, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente: "Uno de los corolarios de la 'regla general de interpretación' de la Convención de Viena es que la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado. El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado."

venta de leche en el Canadá a precios diferentes para fines nacionales y para la exportación confiriera un "beneficio" en el sentido de una ventaja, fuera del rendimiento comercial normal.

4.371 El Canadá sostuvo que las comunicaciones de los reclamantes se basaban en la hipótesis de que había solamente un mercado para los productos lácteos en el Canadá. Adujo que había por lo menos dos mercados distintos para la venta de esos productos. Uno era el de la venta para el consumo nacional y el otro, la venta para la exportación. En los hechos, había también submercados dentro de cada uno de estos mercados generales. Para establecer que había "beneficio", debía demostrarse que la capacidad de los elaboradores para obtener productos lácteos excedentarios una vez atendidas las necesidades nacionales, en los términos y condiciones negociadas en pié de igualdad entre los productores (colectivamente) y los elaboradores, a los precios que esos productos tenían en el mercado internacional, confería una asistencia o ventaja al comprador. El Canadá no entendía que la neutralidad con respecto a la compra y venta de productos al precio que era normal y habitual en un mercado particular, podía considerarse como un "beneficio".

4.372 El Canadá afirmaba que el mercado pertinente para cualquier producto era el mercado en el que debería competir. Dado que, por definición, la leche de la clase 5 d) y 5 e) no podía ser vendida en el mercado para consumo nacional, el mercado pertinente en el que debería examinarse el precio de esa leche era el mercado de exportación, que era el único en el que el producto podía venderse. No podía decirse que hubiera "beneficio" cuando los productos se vendían en un mercado, a los precios que el mercado establecía. Así pues, el Canadá sostenía que las ventas de leche en el Canadá con fines de exportación no conferían de por sí "beneficio" al comprador por encima de las condiciones comerciales normales que se aplicaban en ese mercado. Por consiguiente, no podía haber "beneficio", en el sentido en que ese término debía interpretarse a tenor del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.373 El Canadá invocó que, aun cuando se determinara una "contribución financiera" y un "beneficio", las palabras "con ello" que figuraban en el artículo 1.1 b) indicaban que no había "subvención" hasta que se estableciera un nexo causal entre los dos elementos. En otras palabras, era necesario demostrar que el "beneficio" era conferido por la "contribución financiera".

4.374 **Nueva Zelandia** observó que el Canadá se negaba a aceptar que mediante la aplicación del plan de clases especiales de leche se confiriera un "beneficio", porque se basaba en gran medida en la opinión de que las clases especiales de leche 5 d) y 5 e) se vendían sobre la base de transacciones en condiciones de igualdad iniciadas por los productores o sus agentes, y no por los gobiernos. Según el Canadá, no podía haber "beneficio", ya que el exportador simplemente obtenía leche al único precio en que estaba disponible. Sostenía que la leche se exportaba sólo una vez que se había atendido la demanda nacional, por lo cual no existía otro mercado nacional con el que pudiera compararse el precio. Nueva Zelandia afirmó que la explicación se basaba en la hipótesis de que había dos mercados, el mercado nacional y el de exportación, que funcionaban sin la intervención gubernamental. Sin embargo, el mercado nacional estaba sólo "atendido", para utilizar la expresión del Canadá, cuando el gobierno así lo decidía. Aún cuando el mercado estuviera "atendido" sería aún posible introducir más productos en el mercado. Si se les dejara aplicar sus propios dispositivos, los productores lo harían. Adoptarían la decisión comercial racional de vender sus productos en el mercado nacional. Si bien en definitiva esto haría bajar los precios, al mismo tiempo los venderían en cantidades más importantes. Así pues, la decisión de suministrar leche a un precio más bajo para el "mercado de exportación" no resultaba del funcionamiento normal del mercado. La oferta de leche a los exportadores, a un precio inferior al precio nacional, era una decisión deliberada adoptada por el gobierno en virtud del plan de clases especiales de leche. Se trataba de una decisión que confería un beneficio, ya que en ausencia de dicho plan, los exportadores habrían debido pagar los precios nacionales para tener acceso a la leche, y posteriormente vender obviamente cualquier producto en los mercados mundiales a pérdida. En efecto, aún en los términos utilizados por el Canadá, se estaba aportando a los receptores algo que "no estaría disponible en la actividad comercial ordinaria"

(párrafo 4.370). Así pues, se daba la condición prescrita en el artículo 1 del Acuerdo SMC para la definición de "subvención", a saber, que se confiriera un "beneficio".

4.375 Nueva Zelandia alegó por ende que el argumento del Canadá, de que el plan de clases especiales de leche no establecía ninguna subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC, no podía sostenerse.

4.376 Los **Estados Unidos** arguyeron que a los fines del artículo 1 del Acuerdo SMC, las clases especiales aportaban un beneficio a los fabricantes de productos lácteos para la exportación. Si bien los Estados Unidos no aceptaban necesariamente la interpretación del Canadá del término "beneficio", la aplicación del término, aún con la interpretación del Canadá, daba como conclusión que los elaboradores para la exportación recibían un beneficio en forma de una disminución del precio de la leche.[261] Como estos elaboradores no tenía otra fuente de leche a ese bajo precio, y no podrían vender sus productos lácteos en los mercados mundiales si estuvieran obligados a pagar los precios nacionales de la leche en el Canadá, que eran muy superiores[262], los elaboradores claramente recibían una ventaja competitiva que de otro modo no habrían tenido.

4.377 Además, el argumento del Canadá de que no había beneficio, se basaba exclusivamente en su teoría de que los productores de leche vendían para la exportación a un nivel de precios aproximado al de los precios mundiales, libres de toda imposición gubernamental. Esta opinión pasaba por alto totalmente el hecho de que la leche sujeta a la eliminación de excedentes debía venderse para la exportación a los precios más bajos fijados por la CDC, o no se vendía en absoluto. Los Estados Unidos alegaban que los datos (que figuran en la Prueba documental 57 de los Estados Unidos) indicaban claramente que los precios de los componentes por encima de los contingentes establecidos por la CDC con frecuencia reducían los precios mundiales para la leche y la leche en polvo desnatada. Como la leche era un producto altamente perecedero, y la eliminación de excedentes suponía que ningún otro elaborador en una provincia tenía necesidad de leche, el precio de las clases especiales en virtud de la eliminación de excedentes constituida esencialmente un precio que no dejaba alternativa. El Sr. Doyle, de la Asociación de Productores Lecheros del Canadá (DFC), resumía este concepto del siguiente modo:

> "Desde el punto de vista de los productores, el ingreso generado es lo que se refleja en 5-E, y ello no es una fijación de precios en el sentido de esa expresión. Se trata de una formación de precios. Es el resultado de lo que el mercado ofrece, una vez deducidos los costos."[263]

4.378 Los Estados Unidos indicaron que una decisión reciente de Revenue Canada en una investigación canadiense sobre derechos compensatorios relativa a azúcar refinado de la Unión Europea se aplicaba a esta cuestión. Una de las subvenciones examinadas por Revenue Canada era el pago de reembolsos a los elaboradores de azúcar que vendían sus productos en el mercado mundial. Revenue Canada determinó que esos reembolsos constituían un beneficio ya que los pagos cubrían "la diferencia de precio entre el nivel de precios de la Unión Europea y el nivel de los precios

[261] Los Estados Unidos observaron que el Canadá indicaba que en el marco del Programa de Importación para la Reexportación no se suministraba leche a los elaboradores, como no fuera en una forma de utilidad más limitada, por ejemplo, como leche en polvo (se hace referencia en más detalle al Programa de Importación para la Reexportación en la siguiente sección de este informe).

[262] Estados Unidos, Prueba documental 25.

[263] Extracto del testimonio del Sr. Doyle ante el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, en el examen de la cuestión de la mezcla de aceite butírico.

mundiales, con lo que se permitía que los exportadores fueran competitivos en los mercados de exportación". El plan de clases especiales de leche del Canadá también daba como resultado una diferencia de precios, por la cual se ponía a disposición solamente de los exportadores leche a menor precio, para permitirles ser competitivos en los mercados mundiales. La conclusión de Revenue Canada, de que las diferencias de precio constituían un beneficio para las exportaciones, llevaba a la conclusión de que las clases especiales también conferían un beneficio a los elaboradores canadienses.[264]

4.379 El **Canadá** objetó el argumento de los Estados Unidos de que los elaboradores recibieran un beneficio en forma de una disminución en el precio de la leche. Afirmó que no se confería ningún "beneficio" cuando los productos se vendían en un mercado a precios que reflejaban las condiciones económicas reales en ese mercado. Análogamente, impugnó el argumento de los Estados Unidos de que lo que Canadá llamaba precio de mercado era un precio sin alternativas, negociado por la CDC. Esto era objetivamente inexacto. La CDC negociaba como agente para los productores y éstos, como mandantes, tenían el derecho de aprobar o rechazar la transacción. El precio negociado era un precio al cual el comprador que lo deseara estaba dispuesto a comprar a un vendedor que deseara vender. Era difícil considerar que estas ventas basadas en el comercio conferían un beneficio.

4.380 El Canadá puso en tela de juicio la metodología por la cual los Estados Unidos habían interpretado los precios de los productos lácteos canadienses, tal como surgía de la Prueba documental 57 (aludida en el párrafo 4.377). Los Estados Unidos habían convertido los rendimientos reales por encima de contingentes para las campañas lácteas 1995/96 a 1997/98, a dólares de los Estados Unidos, y los habían comparado a los precios indicados para Nueva Zelandia y Australia. Los Estados Unidos luego seleccionaban los precios de los ingredientes lácteos de la clase 5 e) de diferentes provincias y los convertían en dólares de los Estados Unidos, tras lo cual se asignaba factores de conversión a cada ingrediente para calcular el supuesto valor de la leche reflejado por los precios de los ingredientes. El Canadá afirmaba que este procedimiento estaba viciado. Era casi imposible crear un precio de leche por hectolitro a partir de los precios de los ingredientes lácteos que se utilizaban en la fabricación de quesos u otros productos. La razón era que los precios de las proteínas y otras materias sólidas para la fabricación del queso eran muy diferentes a las de otros productos. En la fabricación de queso, el precio de las proteínas era mucho mayor, mientras que las demás materias sólidas tenían un precio inferior. Al fabricar la leche en polvo desnatada, las proteínas y otras materias sólidas tenían el mismo valor. Es más, los productos diferentes contenían proporciones diferentes de los diversos ingredientes. Por consiguiente, en la medida en que la composición de la producción cambiaba de mes en mes y de provincia en provincia, una conversión bruta de los precios de los ingredientes a un precio por hectolitro, utilizando coeficientes fijos, daba como resultado una cifra incorrecta. Este resultado estaba claramente de manifiesto en la línea "Cálculo del precio de la leche" (primera página de la Prueba documental 57) en que los Estados Unidos indicaban que su estimación de los rendimientos por encima del contingente a nivel de granja de producción de leche, sobre la base de la metodología de la conversión de los ingredientes, era considerablemente diferente de los rendimientos reales por encima de los contingentes para cada campaña lechera estudiada. En otras palabras, la manipulación de los datos había generado respuestas incorrectas.

4.381 Además, en el panel siguiente del cuadro que figura en la Prueba documental 57, los Estados Unidos utilizaron los precios estimados de la mantequilla y la leche en polvo desnatada en los puertos de Europa del Norte, que se usan como representativos de los precios de los productos lácteos mundiales, y los convirtieron en un precio mundial estimado para la leche. Lamentablemente, recurrían a factores de conversión poco adecuados. La mantequilla y la leche en polvo desnatada eran

[264] Determinación final de la subvención de azúcar refinado de la Comunidad Europea, Exposición de motivos, Revenue Canada. Véase Estados Unidos, Prueba documental 55.

productos combinados producidos en proporciones más o menos fijas a partir de la leche entera normalizada. Los expertos canadienses en productos lácteos consideraban que estas proporciones eran de 4,365 kg de mantequilla y 8,51 kg de leche en polvo desnatada por hectolitro de leche. Los Estados Unidos habían partido de la hipótesis de 4,875 kg de mantequilla y 4,51 kg de leche en polvo desnatada, con lo que sobrestimaban el valor de un hectolitro de leche, y distorsionaban la estimación del precio mundial en sentido ascendente. En la última línea del cuadro de la Prueba documental 57, los Estados Unidos trataban de establecer una comparación entre los precios de la leche cruda a los elaboradores, por una parte, y la leche envasada para la venta al por menor, por la otra. Este era un error analítico básico (párrafo 4.439).

4.382 El Canadá alegó además que el gráfico de la Prueba documental 57 padecía de errores metodológicos similares a los del cuadro. En primer lugar, los precios de los ingredientes obtenidos en las ventas en virtud de la clase 5 e), indicados por "diversos (no identificados) boletines de información provinciales" reflejaban los valores de estos ingredientes en una gama amplia de productos lácteos, para los cuales los diversos ingredientes tenían valores diferentes. Una conversión simplista de los precios de los ingredientes comunicados a los precios de la mantequilla y la leche en polvo desnatada daba resultados inexactos. En segundo lugar, los Estados Unidos parecían comparar los valores de los ingredientes de leche cruda, con arreglo al precio pagado por los elaboradores en sus plantas, con un estudio de los precios para la mantequilla elaborada transportada a los puertos de Europa del Norte. Todo análisis que no contemplara los márgenes de los elaboradores, los costes de comercialización y el transporte antes de comparar estos precios "interpretados" a la puerta de la planta, con los precios de las mercancías acabadas, obviamente no tendría credibilidad alguna.

4.383 El Canadá tomó nota de que Nueva Zelandia aducía que existía un beneficio debido a que la noción de un mercado nacional y de un mercado para la exportación era una interpretación artificial elaborada por el Canadá. Este país alegó, que, lejos de ser una interpretación artificial, las diferencias entre los mercados nacional e internacional del Canadá para los productos lácteos era una realidad comercial básica a la que los productores y elaboradores debían atender. Ni el Acuerdo sobre la Agricultura ni el Acuerdo SMC exigía a los Miembros que eliminaran todas las diferencias en establecimiento de los precios nacionales e internacionales. Los productores de productos lácteos canadienses simplemente se habían ajustado al hecho objetivo de que estas diferencias existían.

c) Párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación

iii) Esbozo

4.384 **Nueva Zelandia** observó que la Lista ilustrativa del Anexo 1 al Acuerdo SMC ponía de manifiesto que el suministro de insumos exclusivamente para su utilización en exportaciones en condiciones más favorables que para la producción nacional constituía una subvención a la exportación. Era indudable que el supuesto de las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche constituía una subvención en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa. En virtud de un plan impuesto por el gobierno, se ponía a disposición de los elaboradores una leche a más bajo precio a condición de que la destinaran a la exportación. Las condiciones en que se ponía a disposición esta leche eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían en los mercados mundiales, ya que la existencia de restricciones arancelarias sobre la importación de leche al Canadá significaba que la elección entre los productos nacionales e importados no era irrestricta en el sentido de la nota al párrafo d). Nueva Zelandia adujo que el plan de clases especiales reunía las condiciones establecidas en el párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo 1 del Acuerdo SMC, que estipulaba claramente que tales planes de establecimiento de precios diferenciales pertenecían a su ámbito de aplicación.

4.385 Los **Estados Unidos** esgrimieron que el párrafo d) del Anexo 1 del Acuerdo SMC estaba particularmente vinculado con el examen para determinar si el plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación, ya que este párrafo específicamente contemplaba la situación de que un gobierno suministrara insumos a los exportadores a un precio por debajo del precio en que el mismo material se ponía a disposición de los fabricantes en el mercado nacional. Esto, después de todo, era precisamente la función y el objetivo del plan de clases especiales de leche. La conclusión de que el sistema de establecimiento de precios diferenciales para los productos destinados a la exportación caía también dentro del concepto de una subvención a la exportación en virtud del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, quedaba reforzada de esta manera por la referencia a la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Acuerdo SMC. Dicha lista estipulaba claramente que el suministro de insumos exclusivamente para su utilización en exportaciones en condiciones más favorables que para la producción nacional constituía una subvención a la exportación.

4.386 Los Estados Unidos invocaron que para que se aplicara el párrafo d) debían estar reunidas esencialmente cuatro condiciones: 1) las mercancías debían ser suministradas por los gobiernos o dicho suministro debía haber sido impuesto por ellos, directa o indirectamente; 2) las mercancías debían utilizarse en la producción de mercancías para la exportación; 3) las mercancías debían suministrarse en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos similares o competidores para la producción de mercancías destinadas al consumo interno; y 4) las mercancías debían ponerse a disposición en condiciones más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecieran a los exportadores en los mercados mundiales. Los Estados Unidos alegaron que el plan de clases especiales de leche del Canadá reunía cada uno de los factores exigidos y, por ende, constituía una subvención a la exportación en el sentido del Acuerdo SMC.[265]

4.387 Para concluir, los Estados Unidos indicaron que, dado que las clases especiales habían reunido cada uno de los criterios definidos en el párrafo d) de la Lista ilustrativa, la aplicación de estas clases se consideraba una subvención a la exportación a los fines del Acuerdo SMC. Y dado que el Acuerdo SMC formaba parte del marco de disposiciones sobre subvenciones del Acuerdo sobre la Agricultura, el hecho de que las clases especiales contuvieran una subvención en virtud de la Lista ilustrativa reforzaba la necesidad que tratarlas como una subvención en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.388 El **Canadá** afirmó que los hechos demostraban que la venta de leche en el Canadá con fines de exportación difería considerablemente de la práctica descrita en el párrafo d). Esta diferencia significativa entre las prácticas de que se trataba y las descritas explícitamente como prácticas de subvenciones a la exportación ponían claramente de manifiesto que las prácticas canadienses no entraban en el concepto de "subvenciones" o "subvenciones a la exportación" del Acuerdo SMC o el Acuerdo sobre la Agricultura. A juicio del Canadá, para que la descripción estipulada en el párrafo d) se aplicara a una práctica o medida relacionada con mercancías, debían estar reunidos tres elementos:

a) que la materia prima que se utilizara para la producción de mercancías exportadas fuera suministrada por el gobierno o sus organismos, directamente, o indirectamente mediante un programa impuesto por las autoridades;

[265] Los Estados Unidos indicaron que ya se había establecido que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación, pues reunía los criterios estipulados alternativamente en el párrafo 1 del artículo 9, y el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

b) que la materia prima fuera suministrada en condiciones más favorables que las que se aplicaban a la materia prima que se utilizaría para mercancías en el mercado nacional; y

c) que esas condiciones fueran también más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecieran a los exportadores en los mercados mundiales.

4.389 El Canadá alegó que ninguno de estos criterios se aplicaba a las ventas de leche de las clases especiales 5 d) y 5 e) y por consiguiente, tales ventas no se consideraban una "subvención a la exportación" en virtud de esta disposición. Es más, teniendo en cuenta la definición cuidadosa de este tipo de "subvención a la exportación", parecía desprenderse que lo opuesto era cierto: las prácticas de que se trataba no debían considerarse "subvenciones a la exportación" para el Acuerdo SMC o, a su vez, para el Acuerdo sobre la Agricultura. El Canadá estimaba que las prácticas en cuestión no caían en el ámbito de aplicación del párrafo d) de la Lista ilustrativa. Ello creaba la fuerte presunción de que tales prácticas no eran "subvenciones a la exportación" a los efectos del Acuerdo SMC y, en ese contexto, del Acuerdo sobre la Agricultura.

iv) [...] impuestos por las autoridades

4.390 **Nueva Zelandia** indicó que el plan podía percibirse como el suministro, por parte de un gobierno o su organismo, de productos destinados a la producción de mercancías exportadas, o como el suministro de tales productos por los productores, mediante un programa impuesto por las autoridades. La CDC y las juntas y organismos provinciales de comercialización de la leche, cuando suministraban leche a menor precio para la producción de productos lácteos destinados a la exportación, lo hacían en aplicación de un programa impuesto por las autoridades.

4.391 Los **Estados Unidos** afirmaron que el suministro de leche a precios de las clases especiales estaba impuesto por las autoridades federales y provinciales y que dichos precios sólo estaban a disposición para la leche que se utilizara en la producción de artículos para la exportación. Los Estados Unidos sugirieron que el Grupo Especial considerara por lo menos dos factores pertinentes al analizar la índole obligatoria del plan de clases especiales del Canadá: i) los diversos casos en el GATT y la OMC, incluidos *Japan - Photographic Film, EEC - Dessert Apples* y *Japan - Semiconductors*, que eran todos pertinentes para determinar si existía una medida gubernamental que exigiera observancia; y ii) que la leche que la CDC calificara de excedente debía ser vendida a un precio de la clase especial 5 e), cuando se vendiera a elaboradores que la destinaran a la exportación.

4.392 El **Canadá** invocó que la leche que se destinaba a los mercados de exportación no estaba suministrada por los gobiernos en el Canadá ni por sus organismos. Tampoco se trataba de leche suministrada "indirectamente" mediante un "programa impuesto por las autoridades". El párrafo d) exigía que el programa de que se trataba fuera "impuesto" por el gobierno y no simplemente autorizado o permitido.[266] La distinción era fundamental. El significado ordinario de la palabra "impuesto" implicaba un acto del gobierno dirigido a obtener un resultado o acción determinados. Esto se confirmaba remitiéndose a las definiciones de "imposición" que daban los diccionarios, que corroboraban que el término requería una instrucción u orden de un órgano superior, y no simplemente una autorización. El *New Shorter Oxford English Dictionary* hacía referencia a "*mandate*" (imposición) como: "*a command, an order, an injunction*" (orden o mandamiento), "*a legal command from a superior to an inferior*" (un mandamiento jurídico de un superior a un inferior) e "*instruction as to policy supposed to be given by the electors to a parliament*" (instrucciones supuestamente dadas por los electores a un parlamento en materia de política).

[266] Al definir "*mandate*", el *New Shorter Oxford English Dictionary* hacía referencia a "*a command, an order, an injunction*", "*a legal command from a superior to an inferior*" (Canadá, Prueba documental 26).

El Canadá señaló que este parecía ser el entendimiento de los Estados Unidos, que distinguían cuidadosamente entre "*authorize*" (autorizar) y "*mandate*" (imponer), equiparando este último término a "*require*" (requerir) con respecto a su legislación de aplicación de la Ronda Uruguay.[267]

4.393 **Nueva Zelandia** objetó los argumentos del Canadá de que no se hubieran reunido las prescripciones del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación por el hecho de que la leche no era suministrada mediante un programa "impuesto por las autoridades", y que las condiciones en que la leche se vendía no eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían a los exportadores en los mercados mundiales. El Canadá deducía una definición de "impuesto" a partir de una elección selectiva de la forma sustantiva de la palabra "*mandate*" definida en el diccionario. Sin embargo, la expresión "*government-mandated*" (impuesto por las autoridades) utilizaba el participio pasivo del verbo "*mandate*". Entre las definiciones de las formas verbales de "*mandate*" que figuraban en el *Oxford English Dictionary* podía mencionarse la de "*to delegate authority to*" (delegar autoridad a). El término "*mandated*" se definía como "*permitted to act on behalf of a group*" (autorizado a actuar en nombre de un grupo).[268] La distinción fundamental que hacía el Canadá se disipaba en una utilización más precisa de las definiciones del diccionario.

4.394 Nueva Zelandia afirmó que ya había demostrado que el plan de clases especiales de leche abarcaba el suministro de mercancías por parte del gobierno. Es más, con respecto al otro argumento en cuanto al suministro indirecto de mercancías mediante programas impuestos por las autoridades, el intento del Canadá de basarse en las definiciones de la palabra "*mandate*" en el diccionario no era creíble a la luz de las definiciones de las formas verbales de esa palabra, tal como estaba utilizada en la frase "*government-mandated*". El *Oxford English Dictionary* hacía constar que el término "*mandate*" en esta forma se utilizaba frecuentemente en el sentido de "autorizado a actuar en nombre de un grupo". Así pues, el plan de clases especiales de leche reunía en este aspecto las prescripciones del párrafo d).[269]

4.395 El **Canadá** señaló que la primera acepción de la forma verbal de "*mandate*" era "*to command*"(imponer). La definición que utilizaba Nueva Zelandia formaba parte de la última acepción de la forma verbal indicada en el diccionario. En la primera parte de esta última acepción decía "*To give a mandate to, to delegate authority to (a representative, group, organization*)" (dar mandato a, delegar autoridad en un representante, grupo, organización, etc.). Como esta acepción comenzaba con "dar mandato a", se justificaba con creces examinar la forma sustantiva de dicha palabra. Si se analizaba la forma sustantiva en el diccionario, "*1. A command, order, injunction"; 2.a. A judicial or legal command from a superior to an inferior*", a juicio del Canadá el significado ordinario connotaba más que simplemente el sentido de "permitir o autorizar". Con respecto a "*mandate*", el Canadá indicó asimismo que el contexto inmediato[270] de las palabras confirmaba el entendimiento de que "*government-mandated*" significaba "ordenado por el gobierno" o

---

[267] Canadá, Prueba documental 27, página 213.

[268] Nueva Zelandia se remitió al *Oxford English Dictionary*, segunda edición, volumen IX, página 301.

[269] *Ibid.*

[270] Con respecto al término "*mandate*", el Canadá afirmó que el Órgano de Apelación había indicado que un intérprete de un tratado no debía detenerse en el sentido ordinario de la palabra. El análisis debía continuar para considerar el contexto en el cual se situaba la palabra, así como el objeto y el fin de la propia disposición y, de ser necesario, del acuerdo en su conjunto. Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón* (en adelante "*Estados Unidos - Camarones - Tortugas*") WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, páginas 45-46, párrafos 114-116).

"impuesto por el gobierno". El párrafo c) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Acuerdo SMC ("Lista ilustrativa") definía como subvención a las:

> "c) tarifas de transporte interior y de fletes para las exportaciones, proporcionadas o impuestas ("*mandated*") por las autoridades, más favorables que las aplicadas a los envíos internos".

4.396 El Canadá afirmó que el sentido de "*mandated*" en el apartado c) de la Lista ilustrativa era el de "impuesto" u "ordenado". Lo que hacía que estas tarifas reducidas sobre los envíos para la exportación fueran una "subvención a la exportación" era la intervención de las autoridades para imponer tales tarifas. Por ejemplo, si una empresa privada de transporte ofreciera mejores precios para el transporte a determinados destinos, y no a otros, aún cuando esos destinos fueran extranjeros, no se consideraría que había subvención a la exportación a los fines del Acuerdo de la OMC. Para que sí se considerara, sería necesario que todos los Miembros conocieran y asumieran la responsabilidad por todas las tarifas de transportes sobre cada envío que se cobraran dentro de su territorio. En efecto, el simple hecho de que esas empresas estuvieran autorizadas a cobrar precios diferentes a diferentes clientes, no permitía indudablemente inferir que esas prácticas de particulares constituían "imposiciones del gobierno". La misma lógica se aplicaría al inciso e) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. De ahí que, aplicando el principio al párrafo d) de la Lista ilustrativa, pareciera natural interpretar "*government-mandated*" de la misma manera que "*mandated by government*". Verdaderamente, esta lectura coincidía con la propia noción de control gubernamental con respecto a una medida definida como "subvención gubernamental". La medida debía estar necesariamente impuesta por el gobierno, ya que el propio inciso añadía como condición "[...] si (en el caso de los productos) tales condiciones son más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan a sus exportadores [...]".

4.397 El Canadá adujo además que su interpretación era compatible con el objeto y el fin del párrafo d), es decir, identificar como subvención gubernamental a la exportación el suministro de insumos con fines de exportación, en condiciones artificialmente ventajosas, ya sea por parte del gobierno o a instancias del gobierno. Asimismo, el Acuerdo en su conjunto no perseguía restringir las acciones de particulares sino constreñir a los gobiernos que concedían subvenciones o encomendaban a particulares que lo hicieran. Las juntas de productores eran partes privadas que no seguían instrucciones del gobierno para desempeñar funciones de subvención y a las que sus miembros, y no el gobierno, habían encargado que actuara en su nombre.

4.398 El Canadá afirmó que este enfoque de los planes o acciones emprendidos por entidades no gubernamentales estaba también recogido en el texto de la definición de "subvención" en el artículo 1 de Acuerdo SMC, y la utilización de la palabra "*imposed*" (impuesto) en el inciso e) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. En el Canadá, los productores de leche y la junta de comercialización que representaba a los productores eran completamente libres para participar o no cuando hubiera posibilidades de exportación, según lo decidieran. Es más, las juntas no estaban obligadas por ninguna instrucción gubernamental a establecer o aplicar prácticas de exportación de clases especiales. Este era un asunto que quedaba totalmente a su libre arbitrio. A lo sumo, podía decirse que el gobierno hizo lo posible para que las juntas establecieran acuerdos de clases especiales. Los reclamantes no habían aportado prueba alguna de que las mercancías de que se trataba se suministraban mediante un programa impuesto por las autoridades.[271]

[271] El Canadá sostuvo que los argumentos de Nueva Zelandia respecto de esta disposición estaban viciados por la suposición de que había un "programa impuesto por las autoridades".

v) Condiciones más favorables [...]

4.399 **Nueva Zelandia** adujo que las condiciones en que se ponía a disposición la leche eran más favorables que las que se aplicaban al suministro para productos similares o directamente competidores para la producción de mercancías destinadas al consumo interno. La leche se ponía a disposición al precio mundial más trabajo y no al precio nacional más elevado.

4.400 Los **Estados Unidos** alegaron que los precios de las clases especiales 5 d) y 5 e) eran uniformemente más bajos que los precios de los mismos ingredientes lácteos vendidos en las mismas categorías de mercados en el mercado nacional. Si bien el Canadá podía argumentar que los precios de las clases especiales estaban fijados por la CDC, era indiscutible que la junta provincial de comercialización debía establecer un precio, y que lo hacía a través de las atribuciones delegadas por las autoridades federales y provinciales respectivas competentes en materia de comercio y exportaciones provinciales e interprovinciales.

4.401 El **Canadá** observó que si bien la leche podía venderse en el Canadá con fines de exportación a precios inferiores a los de la leche que se utilizaría en productos destinados al mercado nacional, ello no siempre era así. En los hechos, como se determinó con respecto al párrafo a), inciso 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC, últimamente los precios de algunos ingredientes lácteos pertenecientes a las clases 5 a) y 5 b), que estaban vinculados a los precios nacionales de la leche en los Estados Unidos, habían comenzado a superar los precios aplicados a las clases de leche en el Canadá para fines nacionales. Por consiguiente, no siempre era cierto que la leche vendida para exportación beneficiara de condiciones más favorables que las que se aplicaban a la leche para uso interno.

4.402 Los **Estados Unidos** invocaron, con respecto a los precios para las clases especiales 5 a), 5 b) y 5 c), que los únicos casos en que podía decirse que estos precios eran superiores a los precios internos, según los datos del Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, se daban sólo cuando se comparaban los precios para las diferentes clases de usos finales; por ejemplo, al comparar el precio de la grasa butírica utilizada en el yogur y el de la grasa butírica que se utilizaba para el queso. Esta comparación, sin embargo, sería totalmente inadecuada, ya que en el sistema canadiense, al establecerse los niveles de precios, se diferenciaba específicamente entre los mercados de los productos. Así pues, la única comparación adecuada sería entre los precios para el mismo ingrediente en el mismo mercado de productos. Este era el enfoque que adoptaban los Estados Unidos y, utilizando este enfoque, las comparaciones resultantes mostraban de manera uniforme que los precios de las clases especiales eran inferiores a los precios internos para cada uno de los tres principales ingredientes de la leche, es decir, grasa butírica, proteínas y otras materias sólidas.

vi) Condiciones más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan [...]

4.403 **Nueva Zelandia** afirmó además que se cumplía la prescripción de que las condiciones fueran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecieran en los mercados mundiales. Una nota al pie del párrafo d) indicaba que por "condiciones comerciales que se ofrezcan" se entendía que la elección entre productos nacionales y productos importados se basaría exclusivamente en consideraciones comerciales. En el caso de la leche para la elaboración de productos exportados, la elección entre los productos nacionales y los productos importados no era irrestricta. Habida cuenta de las restricciones arancelarias del Canadá sobre la importación de la leche, las condiciones en que se suministraba leche para su elaboración en productos exportados en virtud de "clases especiales de leche" eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían a los elaboradores canadienses en los mercados mundiales.

4.404 Los **Estados Unidos** invocaron que las condiciones para el acceso a las clases especiales 5 d) y 5 e) eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían a los exportadores de productos lácteos canadienses en los mercados mundiales. Observaron que, en los hechos, el Canadá admitía que "con respecto a la leche de la categoría SA 0401, no se habían emitido permisos para la leche, a los fines de fabricación, en virtud del Programa de Importación para la Reexportación".[272] Así pues, ello demostraba claramente que los exportadores canadienses no tenían acceso a leche líquida importada en virtud de dicho Programa. Por consiguiente, sus exportadores tenían acceso a la leche en virtud del plan de clases especiales de leche en condiciones que eran más favorable que las condiciones comerciales que se les ofrecían, en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa.[273]

4.405 El Canadá indicó, sobre este punto, que la prescripción consistía esencialmente en que no se suministraran insumos a precios inferiores a los que los exportadores obtenían por insumos similares en los mercados mundiales. Las ventas de leche con fines de exportación en virtud de las clases especiales d) y e) estaban vinculadas directamente a las ventas de los productos lácteos resultantes en los mercados mundiales, y los productores trataban de obtener el rendimiento óptimo de esas ventas a los elaboradores. El resultado era que los insumos lácteos no se suministraban a los elaboradores a un precio menor que los del mercado mundial.

4.406 El Canadá indicó que la nota al párrafo d) señalaba que por "condiciones comerciales que se ofrezcan" se entendía que "la elección entre productos nacionales y productos importados se basaría exclusivamente en consideraciones comerciales". El Canadá alegó que los elaboradores que desearan utilizar insumos lácteos importados tenían un acceso sin obstáculos a esos insumos en el mercado mundial, para utilizarlos en productos lácteos que se reexportarían del Canadá. El Canadá aplicaba un Programa de Importación para la Reexportación en virtud de las disposiciones de la *Ley sobre Permisos de Exportación e Importación*, en cuyo marco se emitían libremente permisos a los elaboradores para que tuvieran acceso a los insumos en el mercado mundial, sujeto sólo a la condición de que los productos importados reunieran las prescripciones sanitarias canadienses y que todos los productos manufacturados resultantes fueran reexportados del Canadá. El Canadá afirmó que los insumos importados en virtud del Programa de Importación para la Reexportación no formaban parte de los compromisos del Canadá en materia de contingentes arancelarios establecidos. Estas importaciones entraban en los permisos de importación suplementarios emitidos por el Departamento de Relaciones Exteriores y Comercio Internacional. Como tales, tales importaciones no podían computarse dentro de los compromisos asumidos por el Canadá en materia de contingentes arancelarios. Por consiguiente, los elaboradores tenían una elección irrestricta entre los productos nacionales y los productos importados, para usarlos en productos lácteos destinados a la exportación, y esa elección dependía solamente de consideraciones comerciales.

4.407 El Canadá indicó que, debido a la índole perecedera del producto y las dificultades del envío, había muy poco comercio de leche líquida con fines de fabricación. El comercio de leche consistía en gran medida en el comercio de los derivados lácteos que podían almacenarse y comercializarse, por ejemplo, leche desnatada en polvo, leche entera en polvo y mantequilla. La disponibilidad en el comercio de estos ingredientes lácteos de sustitución, a través del Programa de Importación para la Reexportación, creaba las condiciones de una competencia internacional eficaz para la venta de leche

[272] Respuesta del Canadá a la pregunta 1 b) de Nueva Zelandia.

[273] Los Estados Unidos observaron que, si bien el Canadá afirmaba que los exportadores tenían acceso a otros insumos lácteos, como leche en polvo y leche evaporada, a través del Programa de Importación para la Reexportación, los Estados Unidos, en su respuesta a la pregunta 5 del Grupo Especial, habían demostrado que esos productos sencillamente no podían sustituir, a los efectos prácticos, a la leche líquida que los exportadores canadienses recibían a través del plan de clases especiales de leche.

con fines de elaboración a los consumidores canadienses. El Canadá tomó nota de que el programa se había utilizado en cantidades no desdeñables y que los precios pagados por los productos lácteos importados en virtud del Programa de Importación para la Reexportación se negociaban entre los compradores canadienses y los proveedores extranjeros. Ello apoyaba la posición del Canadá de que los elaboradores hacían su elección sobre la base de consideraciones comerciales.

4.408 **Nueva Zelandia** afirmó que la concesión de permisos en virtud de un Programa de Importación para la Reexportación, a lo que Canadá se refería al pasar, no suponía que la elección entre los productos importados y nacionales fuera "irrestricta" en los términos de la nota al párrafo d). Este párrafo no otorgaba a los Miembros el derecho de suministrar cada insumo para un producto para exportación a precios inferiores a los que se aplicaban para usos internos, que gozaban de protección arancelaria en la medida en que existía un sistema que permitía la importación transitoria de estos insumos para la fabricación bajo control aduanero. El mecanismo de devolución de derechos de aduana no era justificativo suficiente para que los gobiernos suministraran motores, ruedas y otros componentes de vehículos automotores a precios bajos solamente a los fines de la exportación. En breve, el Canadá no había aportado prueba alguna de que la elección entre los productos importados y los productos nacionales fuera "irrestricta" en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa.

4.409 Nueva Zelandia indicó que obviamente los precios de los productos calculados a partir de la leche fuera de contingente serían inferiores a los precios del mercado nacional, a fin de que las exportaciones pudieran ser viables comercialmente desde el punto de vista de los exportadores.[274] Estimaba también que existía el riesgo de que tales precios pudieran también ser inferiores a los precios del mercado mundial. Aunque el Canadá alegaba que la CDC debía negociar enérgicamente con los exportadores para mantener la confianza de los productores y del Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche (CMSMC), la realidad era que la alternativa a evacuar la leche de la clase 5 e) por la vía de las exportaciones era simplemente deshacerse de ella vertiéndola. Por consiguiente, cuando la presión de una eliminación eficaz de excedentes se añadía a la necesidad de los exportadores de obtener un margen de beneficio, el resultado podía ser perfectamente que el precio pagado por los exportadores fuera inferior a los precios del mercado mundial.

4.410 Nueva Zelandia sostuvo que la imagen de acceso irrestricto que esgrimía el Canadá correspondía difícilmente con la realidad, es decir, que los permisos se emitían con carácter discrecional y que la importación de mercancías estaba sujeta a "aranceles en el acceso". Los aranceles eran una forma de restricción. Esto ya de por sí bastaba para considerar que el programa era incompatible con las prescripciones establecidas en la nota al párrafo d). Nueva Zelandia hizo también observaciones sobre el vocabulario cuidadosamente elegido que el Canadá utilizaba en su presentación relativa al Programa de Importación para la Reexportación, en virtud del cual el país afirmaba que los elaboradores tenían un acceso sin obstáculos a los "insumos lácteos", más que a la "leche", en el mercado mundial. Resultaba claro que este cambio de vocabulario, en relación con el usado en los párrafos anteriores, en que se hacía referencia a la "leche", no era precisamente de estilo. Simplemente, si el Canadá hubiera dicho que los elaboradores tenían un acceso irrestricto a la leche en el mercado mundial, ello no habría sido exacto. El Canadá había admitido que no se habían emitido permisos para la leche con fines de fabricación en virtud del Programa de Importación para la Reexportación.[275] Pero los otros "insumos" lácteos a los que el Canadá se refería sencillamente no eran pertinentes al caso actual, relativo al suministro de leche a los exportadores a precios más bajos.

[274] Por ejemplo, la figura 3 de la primera exposición de Nueva Zelandia ofrecía una representación del precio del componente de grasa butírica de la mantequilla manufacturada a partir de leche de la clase 4 a) y la manufacturada a partir de leche de clase 5 e).

[275] Respuestas del Canadá a las preguntas de Nueva Zelandia del 20 de octubre de 1998.

El Canadá había tratado además de explicar esta falta de comercio por la "índole perecedera" de la leche y las "dificultades del envío", si bien no explicaba por qué el envío de leche a una distancia corta, a través de la frontera entre el Canadá y los Estados Unidos, era "difícil" y probablemente haría perecer el producto, más que si se lo enviaba a distancias mucho más largas dentro del Canadá.

4.411 De ahí que Nueva Zelandia sostuviera que en la práctica la leche no estaba disponible en las condiciones comerciales que se ofrecían a los elaboradores canadienses en los mercados mundiales en virtud del Programa de Importación para la Reexportación. Así pues, las condiciones en que la leche de clases especiales se ponía a disposición eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían en los mercados mundiales. Obviamente, estaban reunidas las prescripciones del párrafo d) de la Lista ilustrativa.

4.412 Los **Estados Unidos** recordaron que, en su respuesta a las preguntas del Grupo Especial, el Canadá había admitido que la leche líquida no se importaba en el Canadá para su utilización en la fabricación.[276] Así pues, esta leche claramente no estaba disponible en condiciones comerciales en el sentido del párrafo d). El Canadá trataba de afirmar que no existían obstáculos fitosanitarios. Los Estados Unidos observaron que en su argumentación sobre este tema, el Canadá se refería a *productos lácteos*, y no a leche. Esta afirmación no alteraba el hecho de que la leche no entraba en el Canadá. También ese país pretendía afirmar que los ingredientes de leche y que la leche propiamente dicha eran lo mismo. Esto no era cierto, ya que los ingredientes tenían una gama de aplicaciones mucho más restringida que el producto de leche entera. Estos otros productos lácteos no eran "productos similares o directamente competidores" en el sentido del párrafo d). Además, los otros productos mencionados por el Canadá seguramente no podrían ser utilizados por los elaboradores de ese país para muchos de los usos finales en los que necesitaban leche líquida. Por ejemplo, un fabricante de leche en polvo desnatada o de mantequilla no podría importar esos mismos productos para reemplazar la leche que recibía en virtud del plan de clases especiales de leche. Esta era una consideración fundamental, porque una parte importante de las exportaciones de productos lácteos del Canadá consistían en mantequilla y leche en polvo desnatada.

4.413 Además, los Estados Unidos alegaron que el nivel muy modesto de importaciones comunicado por el Canadá destacaba la falta de competitividad de esas importaciones con la leche disponible a través de las clases especiales. El volumen total de tales importaciones, tales como leche en polvo y leche evaporada, representaba menos del 5 por ciento del volumen de exportaciones de productos lácteos el Canadá, y mucho menos del 1 por ciento del consumo interno de leche en ese país. Esos volúmenes indicaban que los elaboradores habían decidido que los demás productos lácteos a los que se refería el Canadá no estaban disponibles en condiciones tan favorables como la leche en virtud del plan de clases especiales de leche. La insignificancia de los volúmenes de importaciones también demostraba de forma irrefutable que los elaboradores del Canadá no estimaban que esos otros productos lácteos fueran directamente competidores con la leche industrial suministrada en el marco del plan de clases especiales de leche del Canadá.

4.414 Además, los Estados Unidos afirmaron que el Canadá no había demostrado que esos otros productos lácteos estuvieran disponibles en condiciones tan favorables como las que se aplicaban en las clases especiales. Por ejemplo, el Canadá admitía que la leche de la clase especial 5 e) se suministraba a los precios mundiales o a una aproximación de los precios mundiales, y reconocía también que los ingredientes lácteos importados en el marco del Programa de Importación para la Reexportación estaban sujetos a un precio de leche comprendida en el contingente. Aun cuando el

[276] La respuesta del Canadá a la pregunta 1 de Nueva Zelandia indicaba que, con respecto a la leche de la categoría SA 0401, no se habían emitido permisos para la leche destinada a la fabricación en virtud del Programa de Importación para la Reexportación.

Grupo Especial aceptara el argumento del Canadá en cuanto a la competitividad directa de los ingredientes lácteos (que, según los Estados Unidos, subestimaba la competitividad de tales productos), las importaciones debían tener precios más elevados, ya que estaban sujetos los aranceles a la importación y el precio subyacente de compra era un precio de mercado mundial. Así pues, por definición, esas importaciones estaban disponibles en condiciones menos favorables que las que se aplicaban en las clases especiales.

4.415 Por consiguiente, los Estados Unidos llegaban a la conclusión que, si se aplicaba la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación, se determinaba que el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación. El examen de los criterios relativos a las subvenciones contenido en el artículo 1 del Acuerdo SMC sólo confirmaba estos resultados.

4.416 El **Canadá** indicó, con respecto a sus prescripciones sanitarias, que en virtud del apartado 1), incisos a), b) y c) del párrafo 26 de las Reglamentaciones de Productos Lácteos[277], de la Ley de Productos Agropecuarios del Canadá, los productos lácteos importados en el Canadá debían proceder de un país cuyas "normas para productos lácteos fueran por lo menos equivalente a las establecidas en las presentes reglamentaciones", y que tuviera "un sistema de inspección de los productos y establecimientos lácteos que fuera por lo menos equivalente al del Canadá". El producto debía también "satisfacer las normas de un producto lácteo similar producido en el Canadá" y "haber sido preparado en condiciones por lo menos equivalentes a las exigidas por estas reglamentaciones".[278] Estas normas no impedían que los productos lácteos de los Estados Unidos entraran en el Canadá. En la práctica, el Organismo de Inspección de Alimentos del Canadá (CFIA) rutinariamente aprobaba las importaciones de productos lácteos procedente de los Estados Unidos en el Canadá sobre la base de que las normas de las Estados Unidos atendían a las normas establecidas en las reglamentaciones. Una vez importada en una provincia, la leche cruda estaría sujeta a las mismas normas provinciales que la leche producida en esa provincia. Estas normas no establecían ningún obstáculo para la leche de origen estadounidense. Así pues, si bien había normas sanitarias, se trataba de asuntos normales de rutina y no planteaban nada que se pareciera a "una prohibición efectiva" como sugerían los Estados Unidos. El Canadá alegó que, aunque era cierto que no había habido importaciones de leche industrial cruda en los últimos años en virtud del Programa de Importación para la Reexportación, esto no reflejaba una negativa de acceso al mercado canadiense. No se había presentado ninguna *solicitud* al CFIA para la aprobación de la importación de leche industrial en virtud de sus reglamentaciones sanitarias. La ausencia de importaciones de leche industrial en el Canadá se explicaba por motivos comerciales, no reglamentarios.

4.417 El Canadá observó que los Estados Unidos habían indicado que había una diferencia cualitativa, a los efectos de la fabricación, entre la leche líquida y los ingredientes lácteos, que limitaba la utilización de los ingredientes para ciertos productos tradicionales. A juicio del Canadá, los ingredientes lácteos no eran productos diferentes, sino simplemente una parte del mismo producto. La calidad de los ingredientes lácteos, tales como leche en polvo desnatada, mantequilla u otros ingredientes lácteos, se había mejorado considerablemente en los últimos años. En la actualidad se había llegado a un punto en que, según se afirmaba, la calidad del producto final en los hechos estaba mejorada por la utilización de concentrados especializados de proteínas y lactosuero, en lugar de leche desnatada en polvo, por ejemplo, en los helados. Cuando los ingredientes competían con la leche líquida, entrarían a jugar consideraciones de costo. Los costos de transporte de un producto como la leche líquida eran considerables si se tenía en cuenta que hasta el 87 por ciento del producto estaba compuesto de agua. Además, la leche cruda podía ser para un fabricante un insumo menos eficiente

[277] P.C. 1979 - 3088, en su forma enmendada.

[278] Canadá, Prueba documental 54.

desde el punto de vista económico que los productos lácteos que aportaban los ingredientes necesarios para un proceso de fabricación específico. Así pues, el Canadá aducía que los supuestos obstáculos al acceso de los elaboradores canadienses de los Estados Unidos a la leche líquida no existían. No había base comercial para sugerir que la leche líquida y los ingredientes comerciales de leche no podían utilizarse en los mismos procesos de fabricación.

4.418 Para resumir, el Canadá señaló que los elaboradores tenían un acceso irrestricto a los insumos de productos lácteos a través del Programa de Importación para la Reexportación, y que tenían acceso a estos productos a los precios del mercado mundial. Los insumos vendidos a los elaboradores a través de las clases especiales 5 d) y 5 e) se vendían a los precios del mercado mundial. La utilización del Programa de Importación para la Reexportación indicaba que estas dos fuentes de oferta competían efectivamente. Los elaboradores no habrían mostrado una preferencia especial por los ingredientes obtenidos de las clases especiales 5 d) y 5 e). De ahí que se pudiera concluir que los precios de las clases especiales no eran más favorables que los precios disponibles en condiciones comerciales para los exportadores canadienses en los mercados mundiales. Habida cuenta de que los precios de los insumos lácteos estaban a disposición de los elaboradores a precios competitivos internacionalmente, a través del Programa de Importación para la Reexportación y las clases especiales 5 d) y 5 e), y que ambas posibilidades se utilizaban, no podía considerarse que las clases especiales 5 d) y 5 e) confirieran un "beneficio".

4.419 El Canadá afirmó que las importaciones en el marco del Programa de Importación para la Reexportación en los últimos años habían representado cantidades significativas.[279] Además, estas importaciones de insumos lácteos de los Estados Unidos entraban en el Canadá libres de impuestos. Para todos los productos importados en virtud del Programa en 1998, las medias arancelarias ponderadas fueron inferiores al 1 por ciento.

4.420 **Nueva Zelandia** observó que el Órgano de Apelación había indicado que se debía examinar caso por caso si un producto era "similar" o "directamente competidor".[280] Si se aplicaban a la leche en polvo entera y desnatada los factores pertinentes, como el uso final del producto, los gustos y preferencias del consumidor y las propiedades, índole y calidad del producto, Nueva Zelandia estimaba que ambas leches en polvo no eran "productos similares o directamente competidores" con la leche líquida en el contexto de la producción de los artículos que se exportaban de las clases 5 d) y 5 e). En otras palabras, los elaboradores no importarían leche en polvo desnatada o leche en polvo entera a los precios mundiales para exportar los mismos productos (leche en polvo desnatada y entera) a los mismos precios mundiales. Estos dos eran dos importantes productos de la leche de las clases especiales 5 d) o 5 e) que se exportaban. En el caso de otros productos exportados (principalmente mantequilla y queso) de leche de las mismas clases especiales, aunque podía ser técnicamente posible sustituir la leche en polvo desnatada o la leche en polvo entera por leche en la producción, era muy improbable que esto fuera un enfoque viable de punto de vista económico, habida cuenta de que los productos resultantes debían exportarse a los precios mundiales. En general, se recurría a esta reconstitución de la leche sólo para las ventas de leche líquida en los mercados internos, cuando la producción nacional era insuficiente para atender a la demanda. Como el Canadá había afirmado, no había habido importaciones de leche industrial cruda en los últimos años en virtud del Programa de

[279] Las estadísticas sobre importaciones en el marco del Programa de Importación para la Reexportación en los últimos años estaban adjuntas a la segunda comunicación oral del Canadá del 18 de noviembre de 1998 ("Observaciones del Canadá sobre la comunicación oral de los Estados Unidos").

[280] Informe del Órgano de Apelación sobre *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, *op. cit.*, páginas 26-27; informe del Órgano de Apelación sobre el Canadá - *Periodicals*, *op. cit.*, página 21.

Importación para la Reexportación.[281] Nueva Zelandia consideraba que esto constituía una nueva prueba de que la elección entre la leche nacional y la leche importada no era irrestricta y no dependía sólo de consideraciones comerciales en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación.

4.421 Nueva Zelandia alegó que la referencia primaria a la palabra "productos", que figuraba entre paréntesis en la última parte del párrafo d), apuntaba a la expresión "productos [...] importados o nacionales" en la tercera línea del párrafo. A juicio de Nueva Zelanda, el sentido del párrafo era que, para constituir una subvención, los productos importados o nacionales de que se trataba debían estar a disposición en condiciones más favorables que las condiciones comerciales aplicadas en los mercados mundiales a productos "similares o directamente competidores". La referencia entre paréntesis a "productos" indicaba claramente que no existía esta limitación en el caso de los servicios.

4.422 Los **Estados Unidos** afirmaron que la referencia expresa a "productos similares o directamente competidores" que figuraba en el párrafo d) de la Lista ilustrativa se vinculaba con el examen de los productos suministrados "para uso en la producción de mercancías destinadas al consumo interno". Sin embargo, como el párrafo d) contemplaba una comparación entre las "condiciones" aplicadas a los productos para uso en la producción de mercancías exportadas y las "condiciones comerciales" que se ofrecieran a los exportadores en los mercados mundiales, esta comparación sólo tendría sentido si los propios productos eran comparables. Así pues, los productos disponibles en el mercado mundial utilizados en esa comparación debían ser también "similares o directamente competidores" con los productos para uso en la producción de mercancías exportadas. Los Estados Unidos destacaron que no consideraban que las leches en polvo fueran productos "similares o directamente competidores" con la leche industrial líquida en el sentido que esta frase se utilizaba en el párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación.

4.423 Los Estados Unidos afirmaron que el punto de partida natural para interpretar el significado de la frase "productos similares o directamente competidores" era la definición de "producto similar" contenida en el Acuerdo SMC. La nota 46 de ese Acuerdo indicaba que "En todo el presente Acuerdo se entenderá que la expresión 'productos similar' significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto, otro producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado." Si bien la definición de producto similar aparecía en la parte V del Acuerdo SMC, la utilización de la frase "en todo el presente acuerdo" suponía claramente que esta definición se aplicaba igualmente a las disposiciones de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo 1 al Acuerdo. Los Estados Unidos observaron que la definición de "producto similar" contenida en el Acuerdo SMC había sido aplicada sólo en un procedimiento de la OMC hasta la fecha: *Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*.[282] En ese caso el Grupo Especial hizo hincapié en que la definición exigía no sólo que las características de los productos que se comparaban se parecieran entre sí, si no que las características se parecieran

[281] Comunicación oral del Canadá del 17 de noviembre de 1998, párrafo 74.

[282] Grupo Especial sobre *Indonesia - Industria del automóvil*, *op. cit.* Los Estados Unidos observaron además que el término "producto similar" aparecía en diversas disposiciones del GATT 1994, así como en los Acuerdos de la OMC, y se había determinado que su significado dependía de su utilización precisa en un acuerdo específico. Así pues, el Órgano de Apelación afirmaba, en *Japón - Bebidas alcohólicas*, *op. cit.*, página 27, que: "El concepto de 'similaridad' es relativo y evoca la imagen de un acordeón. El acordeón de 'similaridad' se extiende y se contrae en diferentes lugares a medida que se aplican las distintas disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC*. La anchura del acordeón en cualquiera de esos lugares debe determinarse mediante la disposición concreta en la que se encuentra el término 'similar', así como por el contexto y las circunstancias existentes en cualquier caso dado al que sea aplicable la disposición."

estrechamente entre sí.[283] El Grupo Especial había indicado asimismo que un elemento importante que debía considerarse eran las características físicas de los productos de que se trataba, aunque su análisis no debía limitarse exclusivamente a esas características físicas.[284] Además, el Grupo Especial había observado que los principios de clasificación de aranceles podían ser útiles porque daban "orientación en cuanto a qué características físicas entre los productos eran consideradas significativas por los expertos de aduana".[285]

4.424 A la luz de lo indicado, los Estados Unidos observaron en primer lugar que a los fines de clasificación aduanera la leche líquida y la leche en polvo se clasificaban en categorías diferentes. La primera se clasificaba en la partida 0401, mientras que la segunda en la 0402. En segundo lugar, había diferencias obvias en las características físicas de la leche líquida y la leche en polvo, siendo la más evidente que una estaba en estado líquido y la otra había sido secada y transformada en polvo. Además, la leche líquida industrial contenía grasa butírica, mientras que la leche en polvo desnatada no contenía este ingrediente en absoluto. Estas diferencias físicas daban como resultado algunas limitaciones en la utilización de la leche en polvo en algunos usos finales específicos, y requerían medidas adicionales de elaboración para su utilización. La leche en polvo desnatada, por carecer de grasa butírica, no podía ser utilizada por sí sola para ninguno de los múltiples usos finales de los productos lácteos en que se necesitaba dicha grasa. El hecho de que en algunas fórmulas con utilización de leche en polvo se hubiera añadido la grasa butírica, por ser necesaria en dicha formula, ponía de manifiesto que la leche en polvo desnatada no era competidora en tales usos finales. La leche líquida industrial, que contenía la grasa butírica, no estaba sujeta a tales limitaciones. Este hecho, por sí solo, indicaba que la leche en polvo desnatada y la leche industrial líquida no se parecían estrechamente entre sí en cuanto a las características físicas y, por ende, no eran productos similares. Los Estados Unidos tomaron nota de que la misma conclusión, es decir, que no se trataba de un producto similar, se aplicaba a la leche en polvo entera. Una vez más, la leche en polvo entera y la leche líquida no estaban clasificadas en la misma categoría arancelaria, y presentaban diferencias en cuanto a la forma física, por estar una en estado líquido y la otra en polvo. Si bien la leche líquida industrial y la leche en polvo entera contenían ambas grasa butírica, el hecho de que se hubiera retirado todo líquido de la segunda suponía que prácticamente en todos los casos debería ser rehidratada antes de ser utilizada. Este procedimiento insumía tiempo, causaba costos adicionales, y requería un equipo suplementario. La industria de los Estados Unidos estimaba que este costo era aproximadamente de 70 dólares estadounidenses por "hundredweight".

4.425 Los Estados Unidos observaron además que, si en la producción del polvo se utilizaban temperaturas muy altas o temperaturas más bajas, ello también afectaría la índole del polvo producido y la gama de productos en que podría ser utilizado sin que se alterara el producto lácteo final elaborado. Por ejemplo, la leche en polvo producida con altas temperaturas requería un período más largo, a menudo hasta de 24 horas, para su rehidratación. Las altas temperaturas utilizadas también con frecuencia daban un gusto al polvo, que alteraba el sabor del producto terminado, en relación con el que se obtendría utilizando la leche líquida. En muchos casos, el polvo, una vez rehidratado, se utilizaba sólo en productos en los que el gusto podía ser disimulado mediante sabores, por ejemplo, los helados.

---

[283] Informe del Grupo Especial sobre *Indonesia - Industria del automóvil*, párrafo 14.172.

[284] *Ibid.*, 14.172, 14.173.

[285] *Ibid.* El Órgano de Apelación, en *Japón Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, op. cit.*, también constató que la clasificación arancelaria de un producto es pertinente a la determinación de la "similaridad".

4.426 Los Estados Unidos indicaron además que las diferencias de las características físicas también se ponían de manifiesto en la manera en que se utilizaban los productos respectivos. En términos generales, en el Canadá el 40 por ciento de la leche líquida se destinaba al consumo como bebida, el 40 por ciento a la producción de queso y el 20 por ciento a la fabricación de otros productos lácteos. En comparación, en el Canadá y los Estados Unidos el volumen de leche en polvo que se utilizaba para beber era relativamente pequeño. También se utilizaba un volumen comparativamente pequeño de leche en polvo para la fabricación de quesos, y principalmente, para fortificación, el decir, para aumentar el nivel de proteínas. Por ejemplo, en dos de los productos de quesos primarios, la mozzarella y el cheddar, la leche en polvo normalmente representaba como máximo el 3 por ciento del peso del producto. El polvo podía ser utilizado para fortificar el queso, debido a su nivel relativamente elevado de proteínas en relación con la leche líquida. Otra diferencia física era la índole altamente perecedera de la leche líquida. La leche líquida podía arruinarse en un período de días, aun estando refrigerada, mientras la leche en polvo podía almacenarse por períodos prolongados que podían medirse en meses, sino en años.

4.427 Los Unidos tomaron nota de que en los informes de dos distintos Grupos Especiales del GATT se había llegado la conclusión de que las diferencias entre la leche líquida y los diversos productos derivados de la leche eran suficientes para indicar que en general no constituían productos similares o directamente competidores en el sentido del artículo XI.2 del GATT de 1947. En *Japón - Restricciones aplicadas a la importación de ciertos productos agropecuarios*[286], un Grupo Especial examinó una amplia variedad de productos lácteos, incluidos queso elaborado, lactosuero preparado, leche en polvo desnatada y leche en polvo entera y determinó que un producto en su forma original y un producto elaborado no podrían considerarse como "productos similares" a los fines del artículo XI.2.[287] En *Canadá - Restricciones aplicadas a las importaciones de helados y yogur*[288], otro Grupo Especial llegó a una conclusión similar, al determinar que el helado y el yogur no competían directamente con la leche cruda.

> "El Grupo Especial estimó que la expresión 'compiten directamente con [...]' imponía una prescripción más limitadora que la mera expresión 'compiten con' [...] En esencia, la competencia directa consistía en que un comprador permanecía fundamentalmente indiferente ante la elección de un producto u otro y los consideraba sustituibles en cuanto a su utilización. Entre la leche cruda y los helados y el yogur existía sólo una competencia limitada (subrayado en el original)."[289]

4.428 Los Estados Unidos alegaron que las conclusiones de los citados informes de los Grupos Especiales que aplicaban igualmente al contexto actual. Si bien los Grupos interpretaban la expresión "productos similares" y "directamente competidores" en el contexto del artículo XI.2 del GATT, estos términos debían utilizarse en el Acuerdo SMC también con un sentido igualmente restrictivo. En los hechos, en el informe sobre *Japón - Derechos de aduanas, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados*, de 1987, el Grupo Especial indicó que era consciente del carácter sumamente restrictivo de la definición para la expresión "productos similares"

---

[286] Informe sobre *Japón - Ciertos productos agropecuarios*, *op. cit.*

[287] *Ibid.*, páginas 265-266, párrafo 5.3.1.4.

[288] Informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Yogur*, *op. cit.*

[289] *Ibid.*, página 100, párrafo 73.

a los fines antidumping.[290] Como la definición de producto similar en el acuerdo antidumping era idéntica a la que se encontraba en el Acuerdo SMC, las observaciones del Grupo sobre *Bebidas alcohólicas* en relación con la definición restrictiva de "productos similares" era pertinente a este litigio. Habida cuenta de lo anterior, incluida las importantes diferencias en las características físicas antes descritas, las leches en polvo y la leche líquida no eran "productos similares".

4.429 Los Estados Unidos afirmaron que, por motivos muy similares, las leches en polvo y la leche industrial líquida no eran productos directamente competidores.[291] Como la frase "productos directamente competidores" no estaba definida en el Acuerdo SMC, el significado ordinario de la expresión, dentro de su contexto, y el fin y el objeto de la disposición eran nuestro punto de partida, en armonía con el artículo 31 de la Convención de Viena. El objetivo de la prescripción del párrafo d), de que un producto fuera "similar o directamente competidor" y que el producto se suministrara en "condiciones" no menos favorables que las de los productos suministrados por el gobierno del país de exportación, era permitir determinar si se confería un beneficio a un exportador cuando el gobierno suministraba un producto que recibiría en condiciones más favorables para la exportación que para la producción destinada al consumo interno. Esta determinación necesitaba una comparación entre productos que se parecieran estrechamente, pues de otro modo podía haber el riesgo de comparar cosas no comparables. Si los productos no se parecían estrechamente, era imposible determinar si dichos productos se suministraban o no en las mismas condiciones favorables. Los productos que eran materialmente diferentes no eran comparables a los fines de determinar la equivalencia de las condiciones aplicables. Por consiguiente, si se interpretaba que la frase "directamente competidores" abarcaba productos que, aunque se pudieran sustituir entre sí en algunos casos, no eran intercambiables para la mayoría de usos finales, ya sea por las diferencias en las características físicas u otros motivos, esta interpretación al parecer perjudicaría la capacidad de determinar si las condiciones aplicables eran similares.

4.430 Los Estados Unidos observaron que, como se ha indicado, el Grupo Especial que debía dirimir el litigio del Canadá en materia de yogur determinó que para que un producto fuera "directamente competidor", el comprador debía ser indiferente en su elección entre los productos de que se trataba. A juicio de los Estados Unidos, un comprador no sería indiferente a la elección entre leche industrial líquida y las leches en polvo, debido a la diversidad de las características físicas, la posibilidad limitada de sustitución en usos finales y los procedimientos adicionales asociados con la reconstitución de la leche en polvo antes de poder utilizarla en la fabricación de productos lácteos. Por consiguiente, las leches en polvo no eran "productos similares o directamente competidores" con la leche industrial administrada por conducto del sistema de clases especiales.

4.431 Los Estados Unidos alegaron que el queso importado por el Canadá en el marco del Programa de Importación para la Reexportación no era similar o directamente competidor con la leche industrial líquida, sobre la base de las importantes y obvias diferencias físicas entre los productos, así como la incapacidad para sustituir el queso por la leche en la mayoría de los usos finales. Los Estados Unidos también observaron que, más allá de determinar si la leche en polvo era o no un producto similar o directamente competidor, se planteaba la cuestión de saber si las importaciones de leche en polvo

---

[290] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Bebidas alcohólicas* (en adelante "*Japón - Bebidas alcohólicas*") L/6216, BISD 34S/83, adoptado el 10 de noviembre de 1987, páginas 133-136, párrafo 5.6.

[291] Los Estados Unidos indicaron que en los diferentes contextos del artículo III.2 del GATT, 1994, el Órgano de Apelación en *Japón - Impuestos sobre bebidas alcohólicas*, señalaba que la categoría de "productos directamente competidores o que pudieran sustituirse" podía ser más amplia que la clase de "productos similares", pero afirmó que esta determinación incumbía al grupo especial, sobre la base de los elementos objetivos del caso y ello "debía hacerse caso por caso" (página 29). El Órgano de Apelación observó que algunas consideraciones, como las propiedades físicas, usos finales comunes y clasificaciones arancelarias eran improcedentes a estos fines. *Ibid.*

estaban disponibles en las mismas condiciones favorables en que lo estaba la leche líquida para los exportadores en virtud del sistema de clases especiales. Los Estados Unidos sostenían que no. Los datos sobre importaciones proporcionados por el Canadá en relación con el Programa de Importación para la Reexportación indicaban que prácticamente todas estas importaciones consistían en diversos productos lácteos manufacturados, no leche cruda, que estaba disponible en virtud de las clases especiales 5 d) y 5 e). Además, esos ingredientes lácteos tenían un precio, sobre la base de equivalentes de leche, que era superior al de la leche industrial suministrada en aplicación de las clases especiales 5 d) y 5 e).

4.432 Los Estados Unidos utilizaron los datos del Canadá[292] sobre las cantidades y valores de determinados productos lácteos importados en el marco del Programa de Importación para la Reexportación para calcular el precio equivalente, o coste, de la leche importada en los años civiles 1995, 1996, 1997 y 1998 hasta la fecha.[293] Los productos seleccionados incluían leche seca, sin edulcorantes, con un contenido de grasas superior al 1,5 por ciento, o leche en polvo entera, quesos de todos los tipos, y leche líquida, no concentrada, sin edulcorantes, con un contenido del 1 al 6 por ciento de grasa. Estos tres productos representaban aproximadamente el 75 por ciento del valor total de importaciones de productos lácteos para la reexportación en 1997.[294] Los valores unitarios de las importaciones para la reexportación se calcularon de manera sencilla (valor total/cantidad total), se convirtieron a dólares de Estados Unidos por tonelada métrica, con los precios internacionales, comunicados por el Departamento de Agricultura, para los fines de la comparación. Estos valores unitarios luego se convirtieron a una base equivalente de leche, utilizando factores de producción y márgenes de fabricación sobre la base de una combinación de datos de la CDC y factores utilizados por el Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, como se desprendía del cuadro siguiente. Los datos comparativos para los precios de las clases especiales 5 d) y 5 e) se calcularon para el año civil 1997 y para la campaña de comercialización 1996/97 en el caso de la clase 5 e).[295] Los datos sobre los precios de 1997 de las clases especiales 5 d) y 5 e) se basaron en las estadísticas del Ministerio de Agricultura y el Sector Agroalimentario del Canadá[296], y las medias ponderadas se basaron en el 71 por ciento y el 81 por ciento, respectivamente, del volumen de leche vendido en 1997 en virtud de las clases especiales 5 d) y 5 e) en el Canadá (también se adjuntan los cálculos). Los datos sobre los precios para la campaña de comercialización 1996/97 para las clases especiales 5 d) y 5 e) se calcularon sobre la base de los valores de los componentes de clase 5 e) para Quebec, que representaba el 64 por ciento de las ventas totales de leche de clase 5 e) en 1997, utilizando factores de composición de leche de 3,9 por ciento de grasa butírica, 3,3 por ciento de proteínas y 5,21 por ciento de otras materias sólidas.

[292] Los Estados Unidos se remitieron a los datos adjuntos a las observaciones del Canadá sobre la comunicación oral de los Estados Unidos en la Segunda reunión sustantiva del Grupo Especial ("Observaciones del Canadá sobre la Comunicación oral de los Estados Unidos, segunda audiencia del Grupo Especial, 17 y 18 de noviembre de 1998").

[293] Contenido en la Prueba documental 65 de los Estados Unidos.

[294] Los Estados Unidos invocaron que, como el nivel de las importaciones de leche en polvo desnatada en el marco del Programa de Importación para la Reexportación durante los dos últimos años civiles era tan bajo, no podía considerarse que su presencia ofrecía una alternativa a la leche suministrada a través del plan de clases especiales de leche.

[295] Los Estados Unidos observaron que los datos más completos y fiables disponibles eran los correspondientes a 1997 y a la campaña de comercialización 1996/97.

[296] Adjuntas a la Prueba documental 56 de los Estados Unidos.

4.433 Los Estados Unidos alegaron que, sobre la base de los cálculos antes descritos, a la inversa de lo que afirmaba el Canadá, los elaboradores canadiense no tenían acceso a los productos lácteos en el marco del Programa de Importación para la Reexportación a precios comparables a los precios para la leche líquida que se ponía a disposición en virtud de las clases 5 d) y 5 e). Los precios de "equivalentes de leche" para la leche en polvo entera, el queso, y la leche líquida importada a través del Programa de Importación para la Reexportación eran en todos los casos superiores a los precios correspondientes a la leche de las clases especiales 5 d) y 5 e).

4.434 El **Canadá** observó que la referencia a "productos" que figuraba entre paréntesis en la última parte del párrafo d) de la Lista ilustrativa, incluía a los "productos similares o directamente competidores". Ese párrafo se refería inicialmente a la vez a "productos o servicios" [297] y luego nuevamente a "productos o servicios".[298] La segunda mención de "productos y servicios" quedaba modificada por la frase "similares o directamente competidores". La utilización de la palabra "productos" en la condición final del párrafo d)[299] seguía a la referencia " productos y servicios similares a directamente competidores". Así pues, la palabra "productos" volvía a remitirse a la referencia anterior a "producto y servicios similares o directamente competidores". Por consiguiente, la palabra "productos" que se utilizaba en la parte entre paréntesis en la condición final del párrafo d) tenía el objeto de indicar que esta condición se aplicaba solamente con respecto a "productos" y no a "productos o servicios" a la vez. Como antes se hacía referencia a "productos o servicios similares o directamente competidores", la expresión específica "similares o directamente competidores" se aplicaba análogamente a "productos" en la condición final.

4.435 El Canadá afirmó que en la industria de productos lácteos en ese país y en el extranjero, la leche en polvo desnatada y la leche en polvo entera se consideraban productos similares o directamente competidores con la leche entera. Además, la leche cruda podía ser menos eficiente del punto de vista económico para un fabricante en relación con los productos lácteos que suministraban los componentes necesarios para un proceso específico de fabricación. La leche en polvo era obviamente mucho más barata para transportar, debido al hecho de que la leche cruda contenía más del 80 por ciento de agua. Las leches en polvo podrían reconstituirse para su utilización en la fabricación de algunos productos lácteos. Podían también servir para dar un contenido normalizado de proteínas y grasa butírica a una variedad de productos. En efecto, en la medida en que si se hacía había una ventaja en los costos, los fabricantes de productos lácteos utilizarían leche en polvo en lugar de leche cruda. Así pues, en cierta medida, la leche en polvo competía en los mismos mercados y satisfacía las mismas necesidades y usos que la leche industrial líquida. Estos productos podían ser intercambiables en muchas aplicaciones. Las diferencias entre la leche industrial líquida y las leches en polvo primordialmente se referían al almacenamiento y transporte, no a los usos finales.

4.436 El Canadá señaló a la atención del Grupo Especial el sitio del Consejo Nacional de Productos Lácteos de los Estados Unidos en la Web, en que la industria de elaboración de productos lácteos de ese país afirmaba que "la leche en polvo estadounidense podría reconstituirse fácilmente en leche entera para beber o utilizarse como ingrediente en productos horneados, productos lácteos, repostería y otros alimentos preparados".[300] Del mismo modo, un estudio preparado por el Departamento de

[297] "[...] de productos o servicios importados o nacionales, para uso en la producción de mercancías exportadas [...]".

[298] "[...] al suministro de productos o servicios similares o directamente competidores [...]".

[299] "[...] si (en el caso de los productos) tales condiciones son más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan a sus exportadores en los mercados mundiales".

[300] http://www.usdec.org/cgi_win/usdec.exe/section24.

Agricultura de los Estados Unidos había afirmado que la leche en polvo desnatada "podía sustituir a la leche fresca desnatada o la leche condensada desnatada en muchos productos manufacturados y convertirse fácilmente en leche, y con pocos ajustes en la fórmula, [...] podría sustituir a la leche condensada desnatada en muchas operaciones de elaboración".[301] El Canadá observó asimismo que los Estados Unidos decían que la leche en polvo desnatada normalmente representaba no más del 3 por ciento por el peso de algunos productos como el queso mozzarella y el cheddar (párrafo 4.426). Sin embargo, en el mismo estudio citado del Departamento se indicaba que, sobre la base de un volumen equivalente de leche desnatada, la utilización de la leche en polvo desnatada había aumentado hasta representar el "25,4 por ciento de los ingredientes lácteos en la fabricación de mozzarella y otros quesos italianos en una región de los Estados Unidos y el 16,1 por ciento en el plano nacional".[302] Tal vez por este motivo el Consejo de Exportación de Productos Lácteos de los Estados Unidos proclamaba con orgullo en su sitio en la Web que "la industria de la leche en polvo estadounidense era capaz de un crecimiento ilimitado".[303]

4.437 El Canadá afirmó que los informes del Grupo Especial sobre el artículo XI del GATT en que se basaban los Estados Unidos (párrafo 4.427 y siguientes) tenían poco que ver con la cuestión de determinar, a los fines de párrafo d) del Anexo I del Acuerdo SMC, si la leche en polvo y la leche industrial líquida eran "productos similares o directamente competidores". El artículo XI.2 c) i) del GATT se refería a las restricciones sobre la importación de productos primarios "cualesquiera que sea la forma bajo la cual se importen". Esta expresión estaba sujeta a la definición del artículo XI.2 c). Además, el artículo 2 c) i) del GATT establecía una excepción a la prohibición general del artículo XI.1 y por ende debía interpretarse restrictivamente.[304] El concepto de "productos similares o directamente competidores" del párrafo d) de la Lista ilustrativa del Anexo 1 del Acuerdo SMC era una parte decisiva de esa lista y por ende se le debía dar su significado pleno y ordinario de conformidad con los principios de interpretación de los tratados.

4.438 El Canadá afirmó que los Estados Unidos habían prestado poca atención a la jurisprudencia más autorizada y pertinente del Órgano de Apelación sobre los conceptos de "productos directamente competidores o que podían sustituirse entre sí"; esta jurisprudencia apoyaba totalmente la conclusión de que las leches en polvo competían directamente con la leche líquida industrial.[305] Aparte de tener poca pertinencia, el informe del Grupo Especial en el caso *Canadá - Yogur*, en que se basaban los Estados Unidos, era fácilmente distintivo por sus circunstancias. Ese Grupo Especial había examinado si, desde el punto de vista del consumidor del uso final, los helados y el yogur competían directamente con la leche fresca. Esta cuestión era totalmente diferente de la de evaluar, desde el punto de vista de los elaboradores, si la leche en polvo y la leche líquida industrial eran "productos similares o directamente competidores. El otro caso relacionado con el artículo XI del GATT, citado por los Estados Unidos (*Japón - Restricciones a la importación de ciertos productos agrícolas*)

[301] A Review of Class III - A Pricing under Federal Milk Marketing Orders, Dairy Division, Agricultural Marketing Service, Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, marzo de 1995, páginas 1 y 2.

[302] *Ibid.*, páginas 17 y 22, en relación con los años 1992 a 1994.

[303] A Review of Class III - A Pricing under Federal Milk Marketing Orders, Dairy Division, Agricultural Marketing Service, Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, marzo de 1995, páginas 1 y 2.

[304] Informe del Grupo Especial sobre *Japan - Ciertos productos agrícolas*, *op. cit.*, párrafo 5.1.3.7; informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Yogur*, *op. cit.*, párrafo 59.

[305] El Canadá se refirió al informe del Órgano de Apelación en *Japón - Impuestos sobre bebidas alcohólicas*, *op. cit.*, y el informe del Órgano de Apelación en *Canada - Periodicals*, *op. cit.*

parecía prestar apoyo a la propuesta de sentido común de que la leche en polvo competía directamente con la leche líquida. Lo que los Estados Unidos no mencionaban es que el Grupo Especial en ese caso pareció aceptar que la leche en polvo y otros productos de leche seca y condensada "podían competir directamente con la leche fresca a los fines de la fabricación".[306]

4.439 El Canadá impugnó la validez de los precios de los "equivalentes de leche" calculados por Estados Unidos tal como surgían de la Prueba documental 56 de los Estados Unidos (párrafo 4.432). El Canadá aducía que la división del valor del comercio total comunicado por el volumen del comercio total comunicado en las estadísticas comerciales daba una orientación poco fiable en cuanto a los precios verdaderos. Así pues, los datos presentados por los Estados Unidos (el *Dairy Market Review* adjunto como Prueba documental 36) mostraban que el precio interno máximo de la leche en el Canadá para uso de la clase 1 era de 65,35 dólares canadienses por hectolitro (48 dólares estadounidenses por hectolitro) junto con una estimación de los costes de importación de 116 dólares estadounidenses por hectolitro. El Canadá afirmó que era obvio que el valor de importación estimado por unidad era incorrecto, o los datos no eran comparables. Si no, sólo quedaba suponer que los importadores canadienses elegían libremente suministros que eran dos veces más caros que lo que se ofrecía en el plano interno. El Canadá observó que en el caso de que se trataba, una gran parte de la leche líquida importada en el marco del Programa de Importación para la Reexportación se importaba en envases con miras a su venta al por menor, para su utilización en cruceros. Resultaba por ende claramente improcedente establecer comparaciones de precio entre los envases para la venta al por menor, por una parte, y los suministros de leche de los productores a los elaboradores, por la otra.

4.440 Análogamente, el Canadá afirmó que las estimaciones de los Estados Unidos del valor unitario a la importación para los "quesos de todos los tipos" era simplemente un promedio de los quesos de mayor y de menor valor entre tipos sumamente diferentes. Se trataba de valores de importación medios, unidos a factores de conversión no fundamentales que se utilizaban luego para generar un "costo de los equivalentes de leche de los quesos importados para la reexportación". Este enfoque no era válido porque la producción de queso a partir de un hectolitro de leche variaba ampliamente según las variedades de quesos. Como la mezcla de variedades importadas cambiaba cada año, cualquier conversión que utilizara una producción "normalizada" de quesos "genéricos" a partir de un hectolitro de leche no tendría ninguna relación coherente con el valor real de la leche utilizada en la producción de quesos importados. En el caso de la leche entera en polvo, que era una mercancía mucho más uniforme para la cual podía ser válido utilizar una fórmula simple de conversión, los datos de los Estados Unidos mostraban que el precio estimado medio de la clase 5 c) en los Estados Unidos era muy similar al costo estimado del equivalente de leche de la leche en polvo entera importada para la reexportación en 1997 y 1998. Si bien los problemas antes citados con respecto a la utilización de valores unitarios a la importación persistían, esto indicaba que, en la situación mencionada en la Prueba documental 56, en que el establecimiento de los precios de los equivalentes de leche sobre la base de fórmulas era más defendible, el dato resultante apoyaba los argumentos del Canadá.

4.441 El Canadá observó además que en la página 4 de la Prueba documental 56 los Estados Unidos estimaban los precios de la leche de las clases 5 d) y 5 e) sobre la base de los precios estimados para cada una de las provincias (con excepción de Ontario). Los precios estimados resultantes eran incorrectos. El rendimiento real medio del Canadá para las ventas de la clase 5 d) en el año civil 1997 fue de 26,22 dólares por hectolitro. Para la clase 5 e), el rendimiento fue de 22,98 dólares por

[306] Informe del Órgano de Apelación en *Japón - Impuestos sobre bebidas alcohólicas*, *op. cit.*, párrafo 5.3.1.4. El Canadá observó que el Grupo Especial llegó a la conclusión de que las leches en polvo no reunían las prescripciones establecidas, en cuanto a su carácter perecedero, en el artículo XI.2 c), que no tenía una norma correspondiente en el párrafo d) del Anexo I al Acuerdo SMC.

hectolitro.[307] El Canadá alegó que la discrepancia entre estas cifras reales y los valores interpretados por los Estados Unidos en parte se explicaba por el hecho de que los Estados Unidos incluían un precio de clases 5 d), de 11,98 dólares por hectolitro, para Manitoba, si bien era evidente que se trataba de un error de datos en el *Dairy Market Review* de 1997 (para constancia, el dato correcto debería haber sido 22,01 dólares). Esto debería haber sido obvio, si se considera que los precios de la clase 5 d) comunicados en el *Review* para todas las provincias se situaban entre 31,31 dólares por hectolitro y 21,66 dólares por hectolitro. El hecho de utilizar sin más una cifra que era claramente anómala, sin verificarla con otras fuentes, era una práctica estadística discutible. Además, el conjunto de datos utilizados por los Estados Unidos no incluía los precios de Ontario. Estos vicios en los datos presentados por los Estados Unidos quitaba todo peso a tales datos.

4.442 Los **Estados Unidos** indicaron que el Canadá cuidadosamente matizaba su declaración sobre la índole de "producto similar o directamente competidor" de las leches en polvo en relación con la leche líquida (párrafo 4.435). El Canadá indicaba que las leches en polvo podían utilizarse en la fabricación de *algunos* productos lácteos. Análogamente, señalaba que *en cierta medida* las leches en polvo competían en los mismos mercados. Los Estados Unidos alegaron que por competencia directa se entendía algo más que *cierto* grado de competencia o la capacidad para sustituir a la leche líquida en algunos usos.

d) Artículo 3

4.443 Los Estados Unidos afirmaron que una vez que se hubiera determinado una violación de la Parte V del Acuerdo sobre la Agricultura, el Canadá debía conformar el funcionamiento de sus subvenciones a la exportación con sus obligaciones, en particular las que establecían sus compromisos de reducción de exportaciones relativos a la cantidad de exportaciones subvencionadas. Esto era cierto, con independencia de que también se determinara por separado una violación del Acuerdo SMC.

4.444 Los Estados Unidos observaron que el artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura abordaba el artículo 3 del Acuerdo SMC. Esa disposición indicaba que sólo las subvenciones a la exportación que estuvieran en conformidad con la Parte V del Acuerdo sobre la Agricultura estaban exentas de medidas en cumplimiento del artículo 3 del Acuerdo SMC. Además, los Estados Unidos alegaron que el artículo 3 del Acuerdo SMC formaban parte del mandato de Grupo Especial. Por consiguiente, los Estados Unidos pidieron que el Grupo Especial formulara conclusiones separadas en cuanto a la compatibilidad del plan de clases especiales con el Acuerdo SMC, incluida una conclusión respecto a si el plan de clases especiales estipulaba una subvención a la exportación prohibida en el sentido del artículo 3.

4.445 Los Estados Unidos afirmaron que, como el plan de clases especiales de leche del Canadá era una subvención a la importación de productos lácteos por encima de los límites establecidos por el Canadá en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura, con independencia de que correspondieran al ámbito del artículo 9 o el artículo 10 de ese Acuerdo, esas subvenciones no beneficiaban de la exención del artículo 13 c) ii) del Acuerdo sobre la Agricultura. Por ende, los Estados Unidos alegaron que estas subvenciones a la exportación eran también incompatibles con las obligaciones asumidas por el Canadá en virtud del artículo 3 del Acuerdo SMC.

[307] El Canadá observó que, en la medida en que el pago real a los ganaderos lecheros basaba en el contenido de grasa butírica, las proteínas y otras materias sólidas de la leche, era posible generar estimaciones divergentes del precio del hectolitro de leche, según que se utilizara la composición media de la leche entregada, o una composición de leche normalizada. A escala de cada granja, el pago se basaba en los componentes entregados por el ganadero; por ello, si bien el problema de traducir a hectolitros de leche complicaba la cuestión a los analistas, no tenía repercusión sobre la economía del sistema a escala de granja.

5. Mercados protegidos y subvenciones a la exportación

4.446 **El Canadá** no negó que su sector de producción de leche gozaba de un nivel de protección mediante la aplicación de aranceles. Se trataba de un derecho negociado y consignado en las Listas anexas a los Acuerdos de la OMC, Listas que habían sido aceptadas por los Reclamantes. Tampoco negó el Canadá que tal protección podía dar lugar a un aumento de los precios de la leche que beneficiara a los productores de leche, pero únicamente en el mercado *nacional*. Precisamente el objetivo de los aranceles era que la rama de producción nacional en cuestión gozara de precios internos más elevados. Estaba aceptado que ésta era una característica básica del sistema de la OMC y lo mismo ocurría en todos los Miembros de la OMC que aplicaban aranceles, incluidos los dos Reclamantes. El Canadá adujo que las comunicaciones de los Reclamantes no reconocían, en particular: i) que las ventas de leche para la exportación en el Canadá se basaban en las prácticas comerciales de los productores y sus reacciones ante las señales que enviaba el mercado mundial; ii) que la conclusión lógica de los argumentos de los Reclamantes sería considerar que existían subvenciones a la exportación cuando los productos exportados eran objeto de protección arancelaria en el mercado nacional, con lo que se prohibían la mayoría de tales exportaciones y se minaba una de las características más fundamentales del sistema de la OMC; y iii) que la venta de productos a precios diferentes en el mercado nacional y en el mercado de exportación era una práctica internacional común que no se había considerado nunca como una subvención a la exportación a efectos del GATT/OMC.

4.447 El Canadá arguyó que en los Acuerdos de la OMC no había ninguna disposición que indicara una intención común de considerar que las ventas de un producto en mercados diferentes a precios diferentes implicaba la existencia de una subvención de la mercancía cuyo precio era inferior. El Canadá sostuvo que, de aceptarse los argumentos de los Reclamantes, se menoscabaría la base del consenso sobre el uso negociado de la protección arancelaria para los sectores sensibles, recogida en el GATT de 1947 y los Acuerdos de la OMC. Por su propia naturaleza, un arancel era sencillamente un impuesto y, como tal, constituía una intervención estatal irrefutable en apoyo de una rama de producción nacional. El resultado de aceptar el razonamiento de los Reclamantes sería considerar que se concedía una subvención a la exportación siempre que un producto de un mercado protegido mediante aranceles, *fuera cual fuera el nivel de protección*, se exportaba al precio del mercado mundial, ya que la finalidad misma de cualquier arancel era incrementar, mediante intervención estatal, el nivel del precio que tenía una mercancía en el mercado mundial. Dado que el Acuerdo SMC prohibía totalmente las subvenciones a la exportación, los argumentos de los Reclamantes, llevados a su conclusión lógica, conducirían a la prohibición total de la exportación, a los precios del mercado mundial, de cualquier producto de un mercado nacional protegido mediante aranceles. Ésta no podía haber sido la intención de los redactores de los Acuerdos de la OMC.

4.448 Además, el Canadá adujo que el derecho a exportar al mismo tiempo que se aplicaban aranceles estaba claramente establecido en la decisión sobre "arancelización" incorporada en los resultados de la Ronda Uruguay. Los Miembros de la OMC acordaron que todos los obstáculos no arancelarios, incluidas las restricciones cuantitativas mantenidas en virtud del inciso i) del apartado c) del párrafo 2 del artículo XI, se convertirían en los equivalentes arancelarios. La condición establecida en el artículo XI para mantener tales restricciones cuantitativas era que la cantidad del producto nacional en cuestión debía restringirse. Esto limitaba la capacidad de producir para la exportación. Al convertir las restricciones cuantitativas mantenidas en virtud del artículo XI en los aranceles previstos en el artículo II del GATT de 1994, se eliminaba esa condición. Por lo tanto, los Miembros de la OMC habían acordado que, con arreglo al nuevo régimen de la OMC, los Miembros que impusieran los nuevos equivalentes arancelarios no tendrían que limitar su producción nacional. El Canadá alegó que este cambio preveía claramente más producción aparte de para satisfacer las necesidades nacionales para, por ejemplo, la exportación, mientras se seguían aplicando los aranceles previstos en el artículo II. Por los tanto, los nuevos aranceles "arancelizados" debían recibir

exactamente el mismo trato que se había dado a todos los demás aranceles desde 1947: había la expectativa común de que pudiera exportarse el producto sujeto al arancel.

4.449 El Canadá adujo que la venta de mercancías en los mercados nacional y de exportación a precios diferentes no era en absoluto una anomalía sino una práctica común en muchos Miembros de la OMC. Por ejemplo, el mercado de los cacahuetes o maníes en los Estados Unidos tenía una estructura semejante a la del mercado de la leche canadiense. El mercado de los cacahuetes o maníes de los Estados Unidos estaba protegido de la competencia externa por aranceles altos (el 155 por ciento *ad valorem* aplicable a los cacahuetes o maníes sin cáscara y el 192,7 por ciento *ad valorem* aplicable a los cacahuetes o maníes con cáscara) y se limitaba la competencia interna con el establecimiento de contingentes.[308] No había ningún contingente para la producción de cacahuetes o maníes destinados a la exportación. La cantidad adicional que produjera un agricultor por encima del contingente especificado debía venderse por lo que pudiera obtenerse en el mercado internacional.[309] Como resultado, los Estados Unidos tenían una cuota del 25 por ciento del mercado mundial de cacahuetes o maníes. Los precios internos de los cacahuetes o maníes destinados a la alimentación eran aproximadamente el doble del precio del mercado mundial.[310]

4.450 El Canadá recordó que la utilización de precios diferentes en las ventas de productos lácteos destinados a la exportación también formaba parte del sistema de comercialización utilizado en California. En la reunión de noviembre de 1997 del Comité de Agricultura, el Canadá había preguntado si los Estados Unidos podían confirmar que los planes de comercialización de la leche establecidos por el Estado de California preveían precios inferiores para los ingredientes lácteos utilizados en la producción de yogurt, queso blando fresco (fromage frais), requesón de nata, desnatado o parcialmente desnatado, nata agria, nata agria mezclada al 50 por ciento con leche, y nata agria de bajo contenido calórico; que se vendían para su uso fuera de las fronteras de los Estados Unidos, que para los ingredientes lácteos utilizados para elaborar productos similares destinados a la venta en los Estados Unidos. Los Estados Unidos confirmaron la opinión del Canadá sobre esta cuestión.

---

[308] En la declaración testimonial de la *American Peanut Coalition* (APC) ante el Subcomité de Comercio del Comité de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes, 12 de febrero de 1998, página 3 (Prueba documental 23) se dice que el Congreso desconectó la ayuda a los ingresos de los agricultores de las decisiones sobre la producción en la Ley Federal de Mejora y Reforma de la Agricultura de 1996 (Ley "FAIR"). Esta Ley de "libertad para cultivar" eliminó los pagos de complemento y los préstamos de comercialización y los reemplazó con pagos de transición para prácticamente todos los productos agropecuarios. Esto se adecuaba al concepto de "ayuda a los ingresos desconectada" correspondiente al "compartimento verde" de las políticas permitidas que quedaron exentas de reducciones en la Ronda Uruguay. Como resultado de la Ley de Agricultura de 1996, los agricultores tienen ahora libertad para cultivar casi todo, excepto cacahuetes o maníes. Únicamente los agricultores que posean o arrienden un contingente de producción pueden cultivar legalmente cacahuetes o maníes destinados a la venta para la alimentación. La APC señaló además en la página 4 que a pesar del programa existente para los cacahuetes o maníes, los Estados Unidos son un exportador importante de cacahuetes o maníes, al que corresponde una parte del 25 por ciento en el mercado mundial. Esto se debe a que se exige que se exporten o se destinen a otros fines distintos de la alimentación los cacahuetes o maníes cultivados en los Estados Unidos que no estén incluidos en el contingente de cacahuetes o maníes.

[309] The United States Government Accounting Office GAO/RCED-93-18, *Making the Peanut Program Responsive to Market Forces*, "Appendix II: GAO's, Technical Economic Analysis of the Peanut Program", página 60 (Canadá, Prueba documental 24).

[310] *Ibid.*, páginas 62 y 63. En 1989 el precio de sostenimiento de los cacahuetes o maníes en el marco del contingente era de 0,3318 dólares EE.UU. por libra (en dólares de 1991). El precio de los cacahuetes o maníes estadounidenses en el mercado mundial era de 0,1853 dólares EE.UU. por libra (en dólares de 1991). En 1998, esos precios eran del orden de 0,45 dólares EE.UU. por libra en los mercados mundiales y 0,65 dólares EE.UU. en los mercados nacionales estadounidenses.

4.451 El Canadá adujo que incluso si se eliminaran las facultades habilitantes de las juntas de productores, éstos actuarían basándose en las diferencias económicas entre el mercado nacional y el mercado mundial. Era la más pura realidad económica que mientras el Canadá mantuviera el nivel de protección en frontera, los precios de los productos lácteos en el Canadá seguirían siendo superiores a los niveles de los precios mundiales. Tales diferencias de precio estaban vinculadas al nivel de protección en frontera establecido y a otras condiciones económicas generales del mercado canadiense. En estas circunstancias, los productores tratarían de aprovecharse de esas diferencias engendradas por los aranceles en sus relaciones económicas con los elaboradores canadienses. Esto sucedería independientemente de cualquier marco legislativo.

4.452 **Nueva Zelandia** alegó que el cumplimiento de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación no prohibía que un Miembro cuyo mercado nacional estaba protegido mediante aranceles exportara a los precios del mercado mundial. Un Miembro que protegía su mercado nacional aplicando aranceles altos podía exportar de conformidad con sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación. También podía, por supuesto, exportar sin utilizar subvenciones a la exportación. A este respecto, Nueva Zelandia señaló que los datos sobre las exportaciones del Canadá indicaban que el Canadá exportaba efectivamente productos lácteos: en el período 1997-98, el 4 por ciento de las exportaciones de queso y el 21 por ciento de las exportaciones de "otros productos lácteos" eran exportaciones no correspondientes a las clases especiales 5 d) y 5 e).[311]

4.453 Nueva Zelandia arguyó que en el marco de la OMC no había ninguna prohibición general de la determinación de precios diferentes para los productos agropecuarios destinados al mercado interno y los destinados a la exportación. Lo que la OMC exigía era que esa diferencia fuera resultado de la acción del sector privado y no de una acción gubernamental. En este caso, Nueva Zelandia objetaba que, mediante acciones de los gobiernos y de sus organismos públicos, el Canadá estaba utilizando las subvenciones a la exportación para acortar la distancia entre los altos precios internos y los precios inferiores del mercado mundial por encima del nivel permitido en su Lista. Existía una subvención, porque, de conformidad con las definiciones pertinentes de subvención a la exportación, el gobierno intervenía en un plan que exigía a los productores de leche que suministraran leche a precios inferiores a los exportadores de productos lácteos para estimularles a hacer exportaciones que, de no haber tales subvenciones a la exportación, no sería probable que se realizaran. La exclusión del gobierno de ese plan, y no simplemente el simulacro de exclusión del tipo que el Canadá hacía valer en este caso, significaría que el Acuerdo sobre la Agricultura no sería aplicable. Los exportadores serían libres de exportar sin límite alguno basándose en consideraciones comerciales en vez de en subvenciones a la exportación.

4.454 Nueva Zelandia subrayó que, ciertamente, no estaba sugiriendo que el Canadá no tenía derecho a exportar productos lácteos. El Canadá, como cualquier Miembro, era perfectamente libre de exportar productos lácteos siempre que lo hiciera de conformidad con las obligaciones que le correspondían en el marco de la OMC. Podía exportar hasta los niveles consignados en sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación. Además, podía exportar la cantidad que quisiera sin hacer uso alguno de subvenciones. Lo que Nueva Zelandia *estaba* rechazando era la reclamación del Canadá de que le estaba permitido utilizar subvenciones a la exportación comprendidas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura por encima de sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación o utilizar subvenciones a la exportación no comprendidas en el párrafo 1 del artículo 9 que tenían el efecto de eludir o de amenazar con eludir esos compromisos.

[311] Véase la respuesta del Canadá a la pregunta Nº 1 del Grupo Especial, 20 de octubre de 1998.

4.455 Con respecto a los argumentos del Canadá sobre el artículo XI (párrafo 4.448), Nueva Zelandia señaló que no era sorprendente que el Canadá no citara ninguna fuente para lo que, según el Canadá, los Acuerdos de la OMC "preveían" como resultado de la arancelización, ni tampoco podía hacerlo. La arancelización no tenía que ver con que un país fuera exportador, importador o ambos. No se refería al derecho a exportar. La arancelización tenía que ver con los obstáculos al acceso a los mercados. Sin embargo, ciertamente no estaba previsto que tras haber liberalizado el comercio agropecuario con la conversión de los contingentes en aranceles, los Miembros pudieran ahora utilizar subvenciones a la exportación incompatibles con los requisitos expresos del Acuerdo sobre la Agricultura. Nueva Zelandia adujo que, en realidad, el artículo XI no impedía a los productores que produjeran cualquier cantidad de producto ni impedía que se exportara ese producto. Lo que exigía realmente el artículo XI era que, en aquellos países que decidían imponer restricciones cuantitativas a las exportaciones, la proporción de las importaciones no podía ser inferior al nivel que hubiera habido si no se hubieran impuesto restricciones cuantitativas.

4.456 Los **Estados Unidos** expusieron que esta cuestión, planteada por el Canadá, quedaba fuera del ámbito del asunto y no era necesario que la abordase este Grupo Especial. Los Estados Unidos no impugnaban en esta diferencia si el Canadá tenía derecho a establecer aranceles o a regular la oferta en el sector lácteo. La cuestión planteada por los Reclamantes no sólo era otra, sino también mucho más limitada, a saber, si el plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación sujeta a los compromisos de reducción comprendidos en el Acuerdo sobre la Agricultura. La cuestión de si, de no haber ninguna otra acción gubernamental, las exportaciones a precios inferiores a los precios internos objeto de protección arancelaria constituían una subvención a la exportación, no se había sometido a la consideración del Grupo Especial.

4.457 Los Estados Unidos sostuvieron que el Canadá estaba confundiendo la cuestión al sugerir que la posición de los Reclamantes significaba que un país con aranceles altos y precios internos altos forzosamente llevaba a establecer precios diferentes y, por lo tanto, otorgaba una subvención a la exportación. El Canadá afirmaba que tales diferencias de precios eran simplemente resultado de la protección arancelaria existente. Aunque, en parte, esto podía ser así, no sería razonable asumir que los Miembros de la OMC no sabían que había aranceles proteccionistas o sistemas de regulación de la oferta cuando concluyeron el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre la Agricultura o cuando adoptaron el GATT de 1994. Los Estados Unidos adujeron que había muchas circunstancias en que un Miembro de la OMC podía establecer un precio inferior para la exportación de productos agropecuarios y un precio superior para su uso en el mercado interno sin comprometer ninguna de las obligaciones que correspondían a los Miembros en el marco de la OMC. La respuesta a esta cuestión dependía en gran parte del nivel y de la naturaleza de la participación gubernamental en la exportación de los productos agropecuarios. El Canadá se equivocaba al suponer que la diferencia de precios originada por un obstáculo arancelario forzosamente daba lugar tanto a una contribución financiera como a un beneficio para el exportador. La situación en la que simplemente se aplicaba un arancel proteccionista se distinguía claramente de una situación en la que, además del arancel, el Miembro había establecido un plan, como el plan de clases especiales de leche del Canadá, en que tanto las cantidades exportadas como los precios de exportación venían determinados en gran medida por la intervención de los gobiernos.

4.458 El Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo sobre Subvenciones de la OMC impusieron disciplinas específicas a las subvenciones a la exportación. Cabía señalar que en ninguno de los Acuerdos pertinentes se concedía una exención de las disciplinas relativas a las subvenciones a la exportación si la diferencia de precios era resultado de la acción gubernamental. La única disposición que abordaba implícitamente esta cuestión era el punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación en el Acuerdo SMC. El punto d) eximía de su ámbito los casos en que el beneficio que, de otra forma, se derivaría del suministro por el gobierno de una mercancía a un precio inferior, no se obtenía porque tales mercancías estaban disponibles en condiciones igualmente favorables en el

mercado mundial. El Canadá no satisfacía los requisitos de esa exención. Además, incluso si el Canadá cumpliera esos requisitos, solamente quedaría exento de las disciplinas establecidas en esa disposición, y no de las restricciones adicionales de las subvenciones a la exportación incluidas en el Acuerdo sobre la Agricultura y en el Acuerdo SMC.

4.459 Si el Canadá simplemente ofreciera protección arancelaria a los productores de leche, y los Gobiernos federal y provinciales del Canadá no participaran, de otra forma, en la regulación de los precios y las exportaciones de los productos lácteos, los Estados Unidos no hubieran solicitado el establecimiento de este Grupo Especial. Una situación en que la protección arancelaria por sí sola ocasionara diferencias de precios entre los elaboradores de productos para el mercado interno y para la exportación no entrañaría una contribución financiera o un beneficio en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo SMC. Nunca se había considerado que la mera imposición de aranceles, incluída cualquier diferencia de precios que pudiera resultar, constituía una subvención a la exportación. Además, si se trataba únicamente de aranceles, cabía siempre la posibilidad de que en los mercados mundiales en que se vendían las mercancías los precios fueran superiores o inferiores a los vigentes en el mercado interno. Esto se debía a que los precios internos no eran simplemente resultado del nivel de los aranceles. El nivel de competencia en el mercado interno, con inclusión del número de productores, la disponibilidad de productos alternativos, el nivel de producción, la elasticidad de la demanda y otros factores económicos también influían directamente en el nivel de los precios internos. Por tanto, no podía darse por sentado que existía una diferencia de precios e, incluso si existía tal diferencia, no podía darse por sentado que ésta se derivaba únicamente de las imposición de un arancel a las mercancías importadas.

4.460 Los Estados Unidos adujeron que el Canadá no podía separar el plan de clases especiales de la leche del entorno en el que se aplicaba ni, especialmente, del sistema de regulación de la oferta. Para el Canadá era conveniente argumentar, pero no resultaba convincente, que las clases especiales no preveían la fijación de precios internos a niveles superiores a los aplicables a las exportaciones, cuando el sistema de regulación de la oferta establecía claramente esos precios. Esta cuestión no era particularmente pertinente. Lo que era fundamental, con respecto a la existencia de la subvención, era que en el Canadá los gobiernos habían establecido un mecanismo, mediante el que los elaboradores recibían leche a un precio inferior. El hecho de si el precio superior de la leche vendida en el mercado interior se fijaba mediante el plan de clases especiales o mediante alguna otra medida de intervención estatal simplemente no era pertinente.

B. IMPORTACIÓN DE LECHE

1. Aspectos generales

4.461 Los **Estados Unidos** recordaron que, al aplicar los compromisos de acceso a los mercados que había contraído en la Ronda Uruguay, el Canadá estableció un contingente arancelario para la leche líquida y la nata (en adelante "leche líquida") cuyo nivel era de 64.500 toneladas. En la sección I-B de la parte I de la Lista del Canadá estaba previsto que la leche líquida de la partida arancelaria Nº 0401.10.10 se importaría dentro del contingente arancelario a un tipo NMF del 17,5 por ciento a partir de 1995.[312] El tipo de derecho aplicable a las importaciones realizadas en el marco del contingente que fueran objeto de trato NMF se reduciría a 7,53 por ciento al final del sexto año del período de aplicación. A las importaciones de leche líquida no incluidas en el contingente de 64.500 toneladas se aplicaba un tipo de derecho inicial del 283,3 por ciento, que se reduciría

[312] Los Estados Unidos señalaron que se aplicaban tipos de derechos preferenciales a las importaciones procedentes de los Estados Unidos que se realizaban en el marco del contingente en virtud de los términos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

al 241,3 por ciento en el 2001. Los Estados Unidos sostenían que, a efectos prácticos, el tipo arancelario aplicado impedía que se importara leche líquida fuera del contingente arancelario.[313]

4.462 Los Estados Unidos sostuvieron que, además, el Canadá imponía, restricciones injustificadas al acceso al contingente arancelario que dificultaban el acceso al mercado incluso al tipo arancelario inferior aplicable dentro del contingente. El Canadá únicamente permitía que las compras transfronterizas al por menor por un valor igual o inferior a 20 dólares canadienses realizadas por residentes del Canadá para su uso personal entraran dentro del contingente arancelario. Al reducir el alcance de las entradas de leche líquida que tenían derecho a beneficiarse del tipo inferior aplicable dentro del contingente, el Canadá concedía a las importaciones de leche líquida un trato menos favorable que el previsto en la parte apropiada de la Lista V y, por tanto, había actuado de forma incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. Puesto que el Canadá administraba el contingente arancelario mediante la concesión de un permiso general que limitaba el valor de cada importación a 20 dólares canadienses e imponía a tales importaciones la restricción de que debían estar destinadas al uso personal, los procedimientos para el trámite de licencias del Canadá introducían obstáculos adicionales al comercio que eran incompatibles con las obligaciones resultantes para el Canadá del artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación ("Acuerdo sobre Licencias de Importación").

4.463 Los Estados Unidos sostuvieron que era evidente que el Canadá imponía limitaciones injustificables, que incluían un valor en dólares y la restricción relativa al uso personal, a las importaciones de leche líquida en virtud del permiso general para productos lácteos. Los Estados Unidos expusieron que esas restricciones no estaban justificadas por el texto consignado en la Lista del Canadá y eran incompatibles con las obligaciones resultantes para el Canadá del apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 y del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

4.464 El **Canadá** alegó que el trato que concedía actualmente a las importaciones de leche líquida era plenamente compatible con los términos y condiciones establecidos para la partida arancelaria de la leche líquida (SA 0401.10.10) en su Lista. El Canadá señaló que los Estados Unidos *no* aducían que no habían recibo el nivel de acceso que se había negociado. El objeto de esta diferencia era actualmente más bien un tipo particular de acceso. El Canadá negaba que el mantenimiento de su concesión limitada a las *importaciones por consumidores de leche líquida envasada*, otorgada a los residentes que hacían compras transfronterizas, fuera una concesión general relativa a la leche líquida que incluía la *compraventa a granel y para uso comercial*.

4.465 El Canadá subrayó que el acta convenida de las negociaciones entre el Canadá y los Estados Unidos durante la Ronda Uruguay de negociaciones demostraba de forma concluyente que los Estados Unidos eran plenamente conscientes de la naturaleza y del significado de la concesión del Canadá y de los términos y condiciones en que se había otorgado. Las reclamaciones de los Estados Unidos estaban en contradicción con la interpretación clara y común que los negociadores tanto del Canadá como de los Estados Unidos habían hecho de la oferta presentada por el Canadá en las negociaciones de la Ronda Uruguay con respecto al acceso a la leche líquida.

4.466 El Canadá negó asimismo que el Acuerdo sobre Licencias de Importación exigiera que el Canadá impusiera controles de las importaciones donde no se requería ninguno. Tales controles únicamente ocasionarían molestias a los compradores transfronterizos.

---

[313] "The Canadian Dairy Industry: Institutional Structure and Demand Trends in the 1990s." (Estados Unidos, Prueba documental 25)

4.467 El Canadá alegó que, al presentar esta reclamación, los Estados Unidos estaban tratando de obtener, mediante la solución de diferencias, un tipo de acceso diferente y más amplio para el comercio de la leche líquida que el acordado en las negociaciones.

2. Párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994

4.468 Los **Estados Unidos** alegaron que la administración del contingente arancelario por el Canadá era incompatible con el párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. El apartado b) del párrafo 1 del artículo II exigía que un Miembro concediera un trato no menos favorable que el previsto en la parte apropiada de su Lista de concesiones a las importaciones procedentes de los territorios de los demás Miembros de la OMC y eximía tales importaciones de los derechos de aduana que excedieran del tipo consolidado fijado en la Lista del Miembro importador. Recientemente el Órgano de Apelación había tratado de forma detallada los requisitos establecidos en el apartado b) del párrafo 1 del artículo II en su informe sobre el asunto *Argentina - Calzado*:

> "De conformidad con las normas generales de interpretación de los tratados establecidas en el artículo 31 de la *Convención de Viena*, la primera oración del apartado b) del párrafo 1 del artículo II, debe leerse en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del GATT de 1994. El apartado a) del párrafo 1 del artículo II es parte del contexto del apartado b) de ese párrafo; en él se dispone que un Miembro deberá conceder al comercio de los demás Miembros "un trato no menos favorable que el previsto" en su Lista. Consideramos evidente que la aplicación de derechos de aduana *que excedan de* los fijados en la Lista de un Miembro, lo cual es incompatible con lo dispuesto en la primera oración del apartado b) del párrafo 1 del artículo II, constituye un trato "menos favorable" con arreglo a lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo II. Uno de los objetos y fines fundamentales del GATT de 1994, que se enuncia en el artículo II, es mantener el valor de las concesiones arancelarias negociadas por un Miembro con sus interlocutores comerciales y consolidadas en la Lista de ese Miembro. Una vez que una concesión arancelaria ha sido acordada y consolidada en la Lista de un Miembro, la reducción de su valor mediante la imposición de derechos que excedan de los consolidados socavaría el equilibrio de las concesiones entre los Miembros."[314]

4.469 Los Estados Unidos señalaron que el Canadá únicamente permitía que las importaciones de leche fluida realizadas, en virtud de un permiso general, por un residente del Canadá que compraba al por menor para su propio uso o para uso doméstico se beneficiaran del tipo de derecho inferior aplicable dentro del contingente arancelario. Sin embargo, el texto de la Lista del Canadá no justificaba esa limitación. Al negar el acceso al contingente arancelario a todas las demás importaciones y, de esa forma, imponer a todas esas importaciones derechos de aduana que excedían de los fijados en su Lista, el Canadá estaba concediendo un trato arancelario menos favorable que el previsto en su Lista de concesiones.

[314] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos* (en adelante "*Argentina - Calzado*"), adoptado el 22 de abril de 1998, WT/DS56/AB/R, párrafo 47.

4.470 Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá justificaba la exclusión de las importaciones que no fueran pequeñas compras para uso personal de un residente canadiense del contingente arancelario basándose en el texto de la columna 7 de su Lista, que, según el Canadá constituía una "condición o cláusula especial" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo II.[315] El Canadá afirmaba que este texto limitaba adecuadamente el alcance del derecho a beneficiarse del tipo de derecho inferior aplicable en el marco del contingente a las importaciones de leche líquida realizadas en el comercio transfronterizo por clientes al por menor para su propio uso personal. Sin embargo, el texto que figuraba en la Lista V con respecto a la partida arancelaria Nº 0401.10.10 no justificaba la interpretación del Canadá. El texto pertinente era el siguiente "Esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses".

4.471 Los Estados Unidos adujeron que para poder decir que el texto al que hacía referencia el Canadá sometía a una condición la aplicabilidad del tipo arancelario inferior correspondiente al contingente, ese texto tenía que establecer claramente la limitación impuesta por el Canadá al alcance de la concesión.[316] Sin embargo, el texto que figuraba en la Lista V no permitía hacer la interpretación que había hecho el Canadá. En primer lugar no había base para concluir que el texto al que hacía referencia el Canadá constituía una "condición o cláusula especial". La frase que hacía referencia a que la cantidad del contingente arancelario "representa el total anual estimado de las compras transfronterizas" simplemente describía de qué manera se había determinado el tamaño del contingente arancelario. El texto de la Lista del Canadá no podía interpretarse como una limitación del acceso en el marco del contingente arancelario; no se desprendía del texto de la Lista ninguna indicación de que hubiera algún otro tipo de limitación, aparte de la limitación cuantitativa de 64.500 toneladas.

4.472 En segundo lugar, los Estados Unidos alegaron que, en contra de los principios de interpretación de los tratados, la interpretación que hacía el Canadá del texto de su Lista imputaba a ese texto palabras que no estaban en el mismo.[317] Las palabras "compras transfronterizas" que figuraban en la Lista no podían interpretarse de forma que limitaran la aplicación del tipo contingentario a las compras al por menor cuyo valor fuera igual o inferior a 20 dólares canadienses destinadas al uso personal del comprador. Todas las importaciones que fueran resultado de una operación de venta de algún tipo eran "compras transfronterizas". No podía considerarse que estas palabras diferenciaban entre compras al por menor para uso personal y otros tipos de compras.

---

[315] Respuestas del Canadá a las preguntas formuladas durante las consultas celebradas con los Estados Unidos. (Estados Unidos, Prueba documental 34)

[316] Los Estados Unidos señalaron la importancia de las constataciones del Órgano de Apelación en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas, Reino Unido, Irlanda - Clasificación aduanera de determinado equipo informático* (en adelante "*CE - Equipo informático*"), WT/DS62/67/68/AB/R, adoptado el 22 de junio de 1998, "[l]a seguridad y previsibilidad de las concesiones arancelarias se verían gravemente minadas si las concesiones previstas en las Listas de los Miembros se interpretaran sobre la base de las opiniones subjetivas de algunos Miembros exportadores únicamente". Aunque esto se refería a las opiniones de los Miembros exportadores, podría decirse aún con más razón de los Miembros importadores, que, al redactar el texto de sus concesiones arancelarias, estaban en la mejor posición para especificar claramente el alcance de las concesiones.

[317] Los Estados Unidos señalaron que el Órgano de Apelación había declarado en su informe sobre el asunto *India - Productos farmacéuticos, op. cit.*, párrafo 45: "El deber del intérprete de un tratado es examinar las palabras de éste para determinar las intenciones de las partes. Esto ha de hacerse de conformidad con los principios de interpretación de los tratados establecidos en el artículo 31 de la Convención de Viena. Pero esos principios de interpretación ni exigen ni aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que se trasladen a él conceptos que no se pretendía recoger en él."

Igualmente, la frase "realizadas por consumidores canadienses" no limitaba el alcance de la aplicación de la forma sugerida por el Canadá. El sentido ordinario de la palabra "consumidor" era "que consume" o "persona que adquiere bienes o servicios; comprador".[318] La palabra "consumidor" no distinguía entre las compras al por menor para uso personal y otros tipos de transacciones. Los compradores que consumían leche en sus actividades comerciales, ya sea para la elaboración o con algún otro fin, también eran "consumidores". Por lo tanto, el texto de la Lista no ofrecía al Canadá base alguna para las limitaciones que había impuesto al acceso al tipo de derecho aplicable dentro del contingente. Al no figurar en la Lista un texto que constituyera una "condición o cláusula especial" en el sentido del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994, el Canadá se desviaba de las obligaciones dimanantes del artículo II al conceder a las importaciones un trato menos favorable que el previsto en su Lista.

4.473 Además, los Estados Unidos adujeron que la forma en que el Canadá administraba el contingente arancelario, mediante la utilización de un permiso general, también concedía un trato menos favorable que el previsto en su Lista y, por tanto, era asimismo incompatible con las obligaciones resultantes para el Canadá del párrafo 1 del artículo II. Más concretamente, el Canadá supeditaba la utilización del permiso general a que el valor de cada importación de productos lácteos fuera igual o inferior a 20 dólares canadienses y se destinara al uso personal del importador. Ninguna de estas restricciones aparecía como "condición o cláusula especial" en la Lista de concesiones del Canadá. Sin embargo, el Canadá impedía que el tipo de derecho correspondiente al contingente se aplicara a las entradas que no cumplían los requisitos del permiso general. Al actuar de esta forma, el Canadá negaba a todas las entradas que, de otra forma, podrían incluirse en el contingente arancelario de 64.500 toneladas, el tipo de derecho inferior aplicable en el marco del contingente según estaba previsto en la Lista del Canadá. Como resultado, tales importaciones estaban sujetas a derechos que excedían de los fijados en la Lista del Canadá.

4.474 El **Canadá** arguyó que tenía derecho, en virtud del artículo II, a establecer las condiciones para la aplicación de los derechos de aduana. El Canadá tenía la obligación, de conformidad con el artículo II del *GATT de 1994*, de no imponer "derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados" en su Lista. El artículo II establecía además que tal obligación estaba sujeta a las "condiciones o cláusulas especiales" establecidas en la Lista.

4.475 El Canadá señaló que antes de la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC la práctica de los grupos especiales en el marco del GATT de 1947 había interpretado esta "disposición" sobre las "cláusulas especiales" de dos formas. En primer lugar, cada parte contratante tenía derecho a someter a condiciones las concesiones otorgadas en forma de aranceles consolidados, siempre que esas condiciones no fueran, en sí mismas, incompatibles con el GATT de 1947. En segundo lugar, cada parte contratante podía, *además de* hacer concesiones en forma de aranceles consolidados, establecer otras concesiones ("condiciones" en su Lista). El Canadá hizo notar que en el asunto *Comunidad Económica Europa - Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá*.[319] El Grupo Especial sostuvo que:

[318] *Webster's II, New Riverside University Dictionary*, 1994.

[319] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Comunidad Económica Europea - Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá* (en adelante "*CEE - Carne de bovino*"), L/5099 - IBDD28S/97, adoptado el 10 de marzo de 1981.

> "[...] la Comunidad Económica Europea se había reservado el derecho, mediante la nota de pie de página a la Lista, de fijar condiciones a la entrada en el marco del contingente arancelario libre de gravámenes de que se trataba. *El Grupo Especial constató asimismo que el apartado b) del párrafo 1 del artículo II del Acuerdo General presuponía el derecho de poner condiciones*".[320] (cursiva en el original)

4.476 El Canadá señaló además que en el asunto *Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar*.[321] El Grupo Especial señaló que según el apartado b) del párrafo 1 del artículo II "las partes contratantes pueden someter a cláusulas especiales la obligación de no sujetar los productos a derechos de aduana cuyos niveles excedan de los fijados en la Lista".[322] No obstante, el Grupo Especial constató que las Partes Contratantes no podían, en sus Listas, someter a cláusulas especiales las obligaciones que les correspondían en virtud de *otros* artículos del GATT.[323] En el asunto *Estados Unidos - Restricciones a la importación de azúcar y productos que contienen azúcar aplicadas al amparo de la exención de 1955 y de la Nota ("Headnote") a la Lista de Concesiones arancelarias* (en adelante "*Estados Unidos - Azúcar II*").[324] El Grupo Especial constató que "el Acuerdo General no obliga a las partes contratantes a otorgar concesiones y les permite expresamente, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo II, someter a condiciones las concesiones que decidan otorgar".

4.477 El Canadá señaló que, en el reciente informe sobre el *Equipo informático*[325], el Órgano de Apelación hizo una serie de observaciones sobre la interpretación de las listas de concesiones y del artículo II del GATT de 1994 que eran pertinentes en esta diferencia. Como principio inicial, el Órgano de Apelación declaró que debía considerarse que las partidas de las Listas anexas al GATT de 1994 formaban parte de un tratado y, por consiguiente, estaban sujetas a los principios habituales de interpretación de los tratados, establecidos en la Convención de Viena. Así pues, debían interpretarse sobre la base de la intención común de las partes:

> "La seguridad y previsibilidad de las concesiones arancelarias se verían gravemente minadas si las concesiones previstas en las Listas de los Miembros se interpretaran sobre la base de las opiniones subjetivas de algunos Miembros exportadores únicamente."
>
> (...)

---

[320] *Ibid.*, párrafo 4.5 a).

[321] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar* (en adelante "*Estados Unidos - Azúcar*"), L/6514, IBDD 36S/386, adoptado el 22 de junio de 1989.

[322] *Ibid.*, párrafo 5.2. El Canadá señaló que en el párrafo 5.3 el Grupo Especial había concluido que: "[...] el artículo II concede a las partes contratantes la posibilidad de incluir en el marco jurídico del Acuerdo General compromisos adicionales a los que ya figuran en dicho Acuerdo y *someter a cláusulas especiales esos compromisos adicionales*, pero no la de disminuir los compromisos que les correspondan en virtud de otras disposiciones del Acuerdo." (cursiva añadida)

[323] *Ibid.*, párrafo 5.3.

[324] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Azúcar II*, L/6631 - 37S/255, adoptado el 7 de noviembre de 1990.

[325] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Equipo informático*, *op. cit.*

> La finalidad de la interpretación de los tratados con arreglo al artículo 31 de la *Convención de Viena* es determinar la intención *común* de las partes. Esta intención *común* no puede establecerse basándose en las "expectativas", subjetivas y determinadas unilateralmente, de *una* de las partes en un tratado. Las concesiones arancelarias consignadas en la Lista de un Miembro -cuya interpretación es lo que está en cuestión en este caso- son recíprocas y se derivan de una negociación mutuamente ventajosa entre los Miembros importadores y exportadores. En virtud del párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994, las Listas forman parte integrante del GATT de 1994. Por consiguiente, las concesiones previstas en esa Lista son parte de los términos del tratado. Así pues, las únicas reglas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las reglas generales de interpretación establecidas en la *Convención de Viena*.[326] (cursiva en el original)

4.478 El Canadá hizo notar además que, en lo que respecta al establecimiento de esa interpretación común, el Órgano de Apelación había hecho referencia a continuación a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena:

> "De conformidad con el párrafo 1 del artículo 31 de la *Convención de Viena*, el sentido de un término de un tratado debe determinarse conforme al sentido corriente que se le ha de atribuir en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado."
>
> (...)
>
> "La aplicación de estas reglas del artículo 31 de la *Convención de Viena* permitirá al intérprete de un tratado establecer el sentido de un término. Sin embargo, si después de aplicar el artículo 31 el sentido del término sigue siendo ambiguo u oscuro, o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, el artículo 32 permite que el intérprete de un tratado recurra a:
>
> > [...] medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración.
>
> En cuanto a "las circunstancias de [la] celebración" de un tratado, esto permite, cuando proceda, el examen de los antecedentes históricos de la negociación del tratado."[327]

4.479 El Canadá recordó que, con respecto a las circunstancias en las que el intérprete del tratado debía examinar "los antecedentes históricos de la negociación del tratado", el Órgano de Apelación había citado a Sir Ian Sinclair:

---

[326] *Ibid.*, párrafos 82 y 84.

[327] *Ibid.*, párrafos 85-86.

> "[...] la referencia que se hace en el artículo 32 de la Convención a las circunstancias de la celebración de un tratado puede ser de cierta utilidad para destacar la necesidad de que el intérprete tenga presente constantemente los antecedentes históricos de la negociación del tratado".[328]

4.480 El Canadá hizo notar que el Órgano de Apelación asimismo había rechazado expresamente la idea, sugerida por el Grupo Especial en el asunto *CE - Equipo informático*, de que la obligación de aclarar el alcance de una concesión arancelaria correspondía únicamente al Miembro importador. Volviendo a su opinión de que la cuestión clave en la interpretación de los tratados era determinar la *intención común*, el Órgano de Apelación determinó que se trataba de una carga compartida:

> "Consideramos que cualquier aclaración del alcance de las concesiones arancelarias que pueda requerirse durante las negociaciones incumbe a *todas* las partes interesadas."[329] (cursiva en el original)

4.481 En este contexto, el Órgano de Apelación hizo observaciones sobre la carga que esto imponía al Miembro exportador:

> "Las negociaciones arancelarias son un proceso de peticiones y concesiones recíprocas, es decir, de "toma y daca". Es muy normal que los Miembros importadores definan sus ofertas (y las obligaciones correspondientes) en términos que correspondan a sus necesidades. Por su parte, los Miembros exportadores tienen que asegurarse de que los derechos que les correspondan estén enunciados en las Listas de los Miembros importadores de modo que se garanticen sus intereses de exportación, conforme a lo acordado en las negociaciones. En la Ronda Uruguay se tomó una disposición especial a este respecto. A tal fin, se realizó un proceso de verificación de las listas arancelarias entre el 15 de febrero y el 25 de marzo de 1994, lo que permitió que los participantes en la Ronda Uruguay verificaran y controlaran, en consulta con sus interlocutores en las negociaciones, el alcance y la definición de las concesiones arancelarias.[330] En efecto, el hecho de que las Listas de los Miembros sean parte integrante del GATT de 1994 indica que, si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por *un* Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre *todos* los Miembros."[331] (cursiva en el original)

4.482 El Canadá señaló que los Estados Unidos admitían que era aplicable la diferencia *CE - Equipo informático*. Sin embargo, la breve cita tomada de este asunto y la observación que la acompañaba en la comunicación de los Estados Unidos no reflejaban la opinión completa del Órgano

---

[328] I. Sinclair, *the Vienna Convention on the Law of Treaties*, segunda edición, (Manchester University Press, 1984), página 141.

[329] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Equipo informático*, *op. cit.*, párrafo 110.

[330] Nota del informe original: MTN.TNC/W/131, de 21 de enero de 1994. Véase asimismo el *Protocolo de Marrakech anexo al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994*, párrafo 3.

[331] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Equipo informático*, *op. cit.*, párrafo 109.

de Apelación expuesta *supra*. Los Estados Unidos intentaban dar a entender que este asunto apoyaba la propuesta de que incumbía al Miembro importador mayor carga en las cuestiones relativas a la interpretación de una partida arancelaria. De hecho, como se señaló anteriormente, el Órgano de Apelación había rechazado expresamente esa idea, sugerida en el informe del Grupo Especial, y había indicado insistentemente que la determinación de la intención común de las Partes era el objetivo central de la interpretación de los tratados. Además, en este contexto, el Órgano de Apelación dejó claro que, de corresponder a alguien, la carga mayor recaía en el Miembro exportador.

4.483 El Canadá arguyó que tenía derecho, en virtud del artículo II del GATT de 1994, a imponer tales condiciones a los aranceles previstos en su Lista. Además, con respecto al nivel de claridad y "aviso" necesario para asegurarse de que los demás Miembros eran conscientes del valor y la naturaleza de la concesión que se les estaba otorgando, las condiciones debían tratarse sin hacer distinción entre las partidas arancelarias específicas.

4.484 El Canadá alegó que, en los casos en que en el marco de un nuevo régimen arancelario se introdujera una condición y, en particular, en los casos en que esa condición hubiese sido objeto específicamente de negociaciones durante muchos meses, incumbía efectivamente al país exportador pedir aclaraciones, si ese país consideraba que esa condición suscitaba alguna duda o contenía elementos ambiguos. El Canadá había informado a los Estados Unidos en todas las ocasiones posibles acerca de las condiciones de acceso que proponía establecer en la Lista del Canadá para las importaciones de leche líquida. Esta condición no era nueva y no resultaba sorprendente para los negociadores de los Estados Unidos, por cuanto implicaba simplemente que se seguiría aplicando, en forma de aranceles, el régimen vigente desde hacía mucho tiempo para las importaciones de leche líquida en el Canadá. El hecho de que los negociadores estadounidenses hubieran tratado de obtener un acceso mayor que el ofrecido por el Canadá no afectaba la cuestión primordial de cuál era la naturaleza de la oferta que había hecho el Canadá. Los Estados Unidos conocían perfectamente no sólo la existencia de una condición, sino también la naturaleza de la condición específica de acceso al mercado canadiense de la leche líquida. Por consiguiente, los Estados Unidos no podían haber tenido ninguna expectativa legítima, en el sentido de que el Canadá fuera a otorgar una concesión adicional para la importación de envíos comerciales de leche a granel en el Canadá, por lo que no podía haber a ese respecto un entendimiento común entre las partes en las negociaciones. En efecto, la historia de las negociaciones bilaterales -el exponente más claro de las opiniones de las partes- indicaba claramente que esta cuestión había sido negociada expresamente y que los Estados Unidos no habían obtenido acceso adicional porque no habían otorgado en la práctica acceso a su propio mercado de leche líquida.

4.485 El Canadá recordó que, al concluir la Ronda Uruguay, de conformidad con el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Canadá había convertido las restricciones cuantitativas que mantenía respecto de la importación de leche líquida en un arancel consolidado aplicable a ese producto.[332] Habida cuenta del volumen del comercio transfronterizo de leche líquida en envases para el consumidor, el Canadá incorporó a su Lista una concesión adicional, que estaba sujeta a una condición. Se incluyó en la Lista V - Canadá la concesión condicionada, es decir, un contingente arancelario para la importación por los consumidores canadienses de leche líquida en envases para el consumidor (64.500 toneladas), que reflejaba el volumen estimado del comercio transfroterizo de leche líquida realizado en el período 1989-91.

4.486 El Canadá hizo notar que, desde que se empezó a aplicar el contingente arancelario, había permitido, con arreglo a la concesión condicionada otorgada de conformidad con el artículo II, la importación por los consumidores canadienses de leche líquida en envases para el consumidor al tipo arancelario más bajo. Esas importaciones se realizaban al amparo del Permiso General de

[332] Prueba documental 34 del Canadá.

Importación Nº 1 previsto en la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación.[333] Los permisos generales de importación tenían por objeto autorizar de forma permanente las importaciones realizadas dentro de los parámetros de las condiciones establecidas en el permiso. No se requería ningún permiso específico u otra formalidad adicional para las importaciones que respondían a esas condiciones.

4.487 El Canadá hizo notar que en las circunstancias actuales, no había considerado necesario establecer un mecanismo de vigilancia de las cantidades importadas en la frontera. Como resultado de ello, las fronteras canadienses estaban ahora efectivamente abiertas y no se aplicaban en ellas restricciones a las importaciones transfronterizas de leche líquida en envases para el consumidor realizadas por consumidores canadienses para su uso personal. De cambiar las circunstancias, el Canadá se reservaba el derecho a limitar en el futuro las cantidades a las 64.500 toneladas estipuladas en su Lista. Con arreglo a la concesión condicionada que había otorgado, el Canadá había gravado los envíos de leche líquida en envases comerciales o a granel con el arancel aplicable fuera del contingente.

4.488 El Canadá hizo notar que los Estados Unidos alegaban que se debía interpretar que las palabras que figuraban en la columna correspondiente a "Otros términos y condiciones" no establecían una condición sino que sólo eran una nota histórica que indicaba el origen de la cuantía del contingente arancelario. En breve, los Estados Unidos pedían a este Grupo Especial que prescindiera de una parte de la Lista del Canadá que, según había indicado expresamente este país, era una "condición" de acceso, o que la dejara sin efecto. El Canadá sostenía que esto era incompatible con los principios de interpretación del derecho consuetudinario internacional y, en particular, los que requerían que se diera efecto a los términos de un acuerdo, y que éstos se interpretaran de buena fe, en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin.

4.489 El Canadá refutaba, por considerar que no era sostenible, la alegación de los Estados Unidos de que los términos "compras transfronterizas" y "consumidor", en la forma en que figuraban en las condiciones establecidas para la partida arancelaria, debían interpretarse en el sentido de que incluían las compras comerciales a granel. En primer lugar, al sugerir que el término "consumidor" incluía grandes empresas comerciales, llevaba demasiado lejos el sentido corriente de ese término. Si se examinaban más a fondo las fuentes de referencia no se podía apoyar esa opinión. En el lenguaje jurídico corriente utilizado en el Canadá y en los Estados Unidos la palabra "consumidor" se refería a las adquisiciones por particulares para su uso personal. Este significado se deducía claramente de los diccionarios jurídicos[334] y de la utilización legal del término tanto en el Canadá como en los Estados Unidos.[335] También se utilizaban en varios tratados internacionales para referirse a una persona que ha comprado un bien o un servicio para su uso personal, por oposición a la compra realizada en el

[333] R.S.C. 1985, Chap. E-19 (Prueba documental 35 del Canadá).

[334] Prueba documental 36 del Canadá. En ella se remite a *Black's Law Dictionary*, sexta edición (West Publishing Co.: Minneapolis Minn., 1990), en el que el *consumidor* se define como la persona que compra, utiliza, mantiene y dispone de productos y servicios. Los consumidores deben distinguirse de los fabricantes (que producen los bienes) y de los vendedores al por mayor y al por menor (que venden los productos). También se lo define como comprador (con fines distintos de la reventa) de cualquier producto de consumo. Se remite asimismo a *The Dictionary of Canadian Law*, segunda edición (Carswell: Toronto, 1995), en el que el *consumidor* se define como una persona física, y como un particular. Los *bienes de consumo* se definen como bienes que se usan o se adquieren para ser usados principalmente con fines personales, familiares o domésticos.

[335] Prueba documental 37 del Canadá. En ella se remite al *Uniform Commercial Code*, artículo 9-109, en el que se indica que los bienes son "bienes de consumo" si se utilizan o se compran para ser utilizados principalmente con fines personales, familiares o domésticos.

ejercicio de su actividad o profesión.[336] El Canadá alegó que su interpretación de la palabra "consumidor" era la que correspondía al sentido corriente de esa palabra. De hecho, el Canadá alegó que en todas las ocasiones pertinentes en el transcurso de las negociaciones de la Ronda Uruguay los Estados Unidos habían tenido pleno conocimiento de que el aspecto principal de las conversaciones entre el Canadá y los Estados Unidos sobre este asunto era la distinción entre las importaciones para uso personal y las importaciones comerciales. Por consiguiente, las alegaciones de los Estados Unidos a este respecto carecían de credibilidad.

4.490 El Canadá recordó que el Órgano de Apelación había hecho hincapié[337] en que la interpretación de un tratado no debía hacer que una parte del texto resultara superflua o quedara desprovista de sentido. La interpretación que los Estados Unidos deseaban dar a las palabras que figuran en la columna relativa a "Otros términos y condiciones" ("Esta cantidad representa el total anual estimado de las importaciones transfronterizas realizadas por consumidores canadienses.") haría que no tuvieran objeto ni sentido. Los Estados Unidos alegaron que las palabras en cuestión no indicaban que hubiera una condición sino que constituían simplemente una nota histórica que explicaba el origen de la cifra de 64.000 toneladas. Los Estados Unidos sugerían que, dado que no era necesario que el Canadá indicara el origen de la cifra del contingente arancelario que figuraba en la Lista, el Canadá había incluido en su Lista palabras superfluas, sin objeto o necesidad. Esto era claramente indefendible, ya que, por el contrario, las palabras que figuraban en las columna relativa a los términos y condiciones tenían por objeto establecer una condición para el acceso de la leche líquida comprendida en el contingente: que fuera importada por los consumidores en envases para el consumidor.

4.491 El Canadá hizo notar que el contexto de una disposición incluía el lugar que ésta ocupaba en el acuerdo así como las demás partes del acuerdo que pudieran ser pertinentes.[338] El elemento contextual más evidente y fundamental de las palabras en cuestión debía ser el epígrafe bajo el cual aparecían, en este caso, "Otros términos y condiciones". Este contexto indicaba claramente que en el texto que figuraba a continuación había una condición que afectaba al contingente arancelario. Por consiguiente, contrariamente a las afirmaciones de los Estados Unidos, se establecía la premisa de que había una condición, aparte de la mera cantidad, para la admisión de leche líquida dentro del contingente arancelario del Canadá. Esa condición era que, para poder beneficiarse del arancel más bajo, la leche líquida debía ser importada por los consumidores en envases para el consumidor. Cualquier otra interpretación tendría que prescindir expresamente del contexto en el que figuraban las palabras en cuestión y, por consiguiente, sería incompatible con los principios consuetudinarios del derecho internacional, codificados en parte en la Convención de Viena. El Canadá hizo notar que el

[336] Prueba documental 38 del Canadá. El Canadá hizo notar que entre los ejemplos de esta utilización figura el artículo 5.1 del Convenio de las Comunidades Europeas sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma 1980), que dice lo siguiente: El presente artículo se aplicará a los contratos que tengan por objeto el suministro de bienes muebles corporales o de servicios a una persona, el consumidor, para un uso que pueda ser considerado ajeno a su actividad profesional, así como a los contratos destinados a la financiación de tales suministros.

[337] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gasolina reformulada, op. cit.*, página 27: "Uno de los corolarios de la "regla general de interpretación" de la *Convención de Viena* es que la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado. El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado". El Órgano de Apelación repitió este pasaje en *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, op. cit.,* página 15.

[338] El Canadá recordó que el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena dice lo siguiente: "Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, *además del texto*, incluidos su preámbulo y anexos [...]" (cursivas añadidas).

principio legal de *in dubio mitius* también podía aplicarse respecto de la interpretación de las condiciones establecidas en la Lista del Canadá en relación con la leche líquida.

4.492 El Canadá alegó que se podía recurrir a la historia de la negociación del acuerdo en la medida en que hubiera alguna ambigüedad o en que los términos siguieran siendo oscuros.[339] A raíz del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Equipo informático*, el recurso a la historia de la negociación podía ser particularmente adecuado en relación con cuestiones arancelarias. Para excluir el examen de la historia de la negociación de la interpretación de la línea arancelaria en cuestión, los Estados Unidos tenían que determinar que, de hecho, el texto de la línea arancelaria *no era ambiguo*. El Canadá opinaba que el sentido de la condición establecida en la línea arancelaria se deducía claramente del texto y del contexto. Si el Grupo Especial consideraba que el sentido no era del todo claro, el texto contenía entonces al menos algún elemento de incertidumbre. Por consiguiente, de conformidad con las reglas de interpretación de la Convención de Viena, cabía remitirse a la historia de la negociación para determinar cuál era el entendimiento común de las Partes.

4.493 El Canadá recordó que, antes de la conclusión de la Ronda Uruguay, había mantenido una restricción cuantitativa respecto de la leche líquida al amparo de la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación. La leche líquida estaba incluida inicialmente en "grasas butíricas en cualquier forma" a los efectos de dicha Ley. Las grasas butíricas figuraban en la *Lista de Control de las Importaciones* desde 1958, de conformidad con esa Ley. Por consiguiente, sólo se permitía la entrada de leche líquida en el Canadá al amparo de los permisos de importación expedidos con arreglo a esa Ley. En 1970 se expidió un permiso general de importación (*Permiso General de Importación Nº 1)*[340] que autorizaba la importación de leche líquida en envases para el consumidor, por un valor máximo de 10 dólares canadienses por entrada.[341] No se concedían permisos individuales para la importación comercial de leche. Este régimen de importación constituía en sí un elemento característico del comercio entre el Canadá y los Estados Unidos desde hacía mucho tiempo, lo que entendían claramente los funcionarios de aduanas de ambos países. Por motivos geográficos y debido al carácter perecedero del producto, las importaciones canadienses de leche líquida eran originarias casi exclusivamente de las regiones de los Estados Unidos cercanas a la frontera del Canadá y se denominaban entonces "compras transfronterizas al por menor". El Canadá alegó que los Estados Unidos siempre habían tenido *pleno conocimiento* de los detalles del régimen aplicado por el Canadá a la leche líquida antes de la Ronda Uruguay. Había quedado entendido que cualquier régimen que sucediera al anterior régimen y que se estableciera en el contexto de la arancelización realizada al concluir la Ronda Uruguay reflejaría el régimen aplicable entonces en el Canadá a la leche líquida. Durante ese proceso, el Canadá podía aceptar ampliar el acceso que autorizaba, pero el punto de partida de tal ampliación sería el régimen existente. Por lo tanto, los Estados Unidos no podían alegar que la referencia a las "compras transfronterizas al por menor realizadas por el consumidor canadiense" fuera nueva o distinta o que tuviera un sentido poco claro para sus funcionarios. Así pues, en las negociaciones de la Ronda Uruguay quedó perfectamente claro que los funcionarios estadounidenses entendían claramente que el Canadá tenía la intención de limitar a las

[339] El Canadá recordó que el artículo 32 de la Convención de Viena dice lo siguiente: "Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31: a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable."

[340] El Canadá señaló a la atención del Grupo Especial la copia anexa de la modificación del *Permiso General de Importación Nº 1* C.R.C. 1978, c. 613, por la que se ampliaba el concepto de mantequilla para incluir otros productos lácteos. (Véase Prueba documental 39.)

[341] El Canadá hizo notar que este valor fue aumentado a 20 dólares canadienses.

compras transfronterizas al por menor el acceso al contingente arancelario establecido para la leche líquida.

4.494 El Canadá alegó que esta partida de su Lista relativa a la leche líquida reflejaba plenamente la posición que este país había adoptado durante sus negociaciones con los Estados Unidos, y que el contenido de la misma no planteaba ninguna duda a los funcionarios estadounidenses que participaron en esas conversaciones. Solamente después de concluidas las negociaciones de la Ronda Uruguay, los Estados Unidos trataron de obtener acceso para lo que no habían podido negociar. El Canadá alegó que de las actas de las negociaciones de la Ronda Uruguay se desprendía lo siguiente[342]:

a) En los últimos días de la Ronda Uruguay, el Canadá estaba dispuesto a examinar con los Estados Unidos la posibilidad de conceder acceso adicional a la leche líquida, pero había dejado claro durante esas conversaciones que ese acceso adicional estaría supeditado a que se le concediera efectivamente un acceso equivalente al mercado de los Estados Unidos. El principal obstáculo al acceso al mercado estadounidense era y seguía siendo el hecho de que los Estados Unidos no reconocían las normas sanitarias de inspección sanitaria del Canadá, es decir, la cuestión de la denominada "equivalencia".

b) El Canadá había comunicado a los Estados Unidos que mantendría, como mínimo, el acceso que concedía entonces a las compras de leche líquida realizadas por consumidores, es decir, las compras transfronterizas al por menor.

c) El Canadá había indicado expresamente que el trato del acceso existente para las compras transfronterizas al por menor y la concesión de acceso adicional a la leche no destinada a los consumidores eran cuestiones independientes y distintas.

d) Se deducía claramente, no sólo de la documentación del Canadá sino, lo que es más importante, de los *documentos elaborados conjuntamente* que habían intercambiado los funcionarios del Canadá y de los Estados Unidos, que los funcionarios estadounidenses eran plenamente conscientes de que el Canadá estaba tratando las importaciones de leche líquida realizados por consumidores como una cuestión distinta de la de la posible concesión de un acceso adicional a las importaciones realizadas por no consumidores, y de que cualquier nueva concesión de acceso a los no consumidores habría de estar supeditada a la resolución del problema de la "equivalencia".

e) El hecho de que el Canadá y los Estados Unidos no llegaran a un acuerdo respecto de la resolución del problema de la equivalencia significaba, como habían dicho los funcionarios canadienses durante todo el proceso, que la oferta del Canadá relativa a la leche líquida consistía en mantener el acceso para las importaciones realizadas por consumidores pero no en la concesión de acceso a los envíos destinados a no consumidores.

4.495 El Canadá sostenía que su concesión de un contingente arancelario para el comercio transfronterizo de leche líquida en envases para el consumidor era plenamente compatible con el artículo II. El Canadá alegó que, si las condiciones en cuestión se interpretaban de buena fe y dentro de su contexto, y si se tenía en cuenta del nutrido expediente de las negociaciones entre ambos países, esas condiciones no podían tener otro significado que el que había indicado inicialmente el Canadá, es

[342] El Canadá se refirió a las pruebas documentales 40 a 50.

decir, que el contingente arancelario seguía abierto para el comercio transfronterizo de leche líquida en envases para el consumidor, pero no para la leche líquida a granel o para uso comercial.

4.496 Los **Estados Unidos** hicieron notar que en el informe publicado recientemente sobre *Equipo informático*[343], el Órgano de Apelación había dicho que las partidas de las listas anexas al GATT de 1994 debían considerarse parte integrante de un tratado y como tales, debían estar sujetas a los principios consuetudinarios de la interpretación de los tratados, enunciados en la Convención de Viena. Por consiguiente, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena, el sentido de un término de un tratado debía determinarse conforme al sentido corriente que hubiera de atribuirse a ese término en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado. El texto de la Lista del Canadá que decía que la cuantía del contingente arancelario "representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses" no limitaba el acceso a los mercados en la forma en que pretendía ahora el Canadá. El texto en cuestión, con su sentido corriente, no podía interpretarse en el sentido de que autorizaba las limitaciones realmente impuestas por el Canadá a las importaciones que tenían derecho a beneficiarse del tipo aplicable dentro del contingente. Dado que el texto no establecía la "condición o cláusula especial" que, según alegaba ahora el Canadá, se había pretendido establecer en el momento de su inclusión, el Canadá estaba concediendo a las importaciones de leche líquida un trato menos favorable que el previsto en su Lista. Por consiguiente, el Canadá estaba actuando de forma incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994.

4.497 Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá esgrimía tres argumentos en respuesta a la reclamación de los Estados Unidos. En primer lugar, el Canadá alegaba que las palabras que figuraban en su Lista perderían toda significación si no se interpretaban en el sentido de que limitaban el alcance del acceso a su mercado, como pretendía el Canadá. En segundo lugar, el Canadá alegaba que el sentido de la palabra "consumidor" era tan claro que era evidente que su utilización limitaba las importaciones sujetas al tipo aplicable dentro del contingente a las pequeñas compras al por menor realizadas por residentes en el Canadá para su uso personal. En tercer lugar, el Canadá afirmaba que el sentido de las palabras que figuraban en la Lista había sido acordado por los Estados Unidos y el Canadá. Ninguna de las alegaciones del Canadá tenía fundamento.

4.498 Los Estados Unidos no estaban de acuerdo en que el texto de la Lista del Canadá perdería todo sentido si se negaba que esas palabras tenían el significado que les atribuía ahora el Canadá. Si bien los Estados Unidos estaban de acuerdo con el principio de la interpretación de los tratados enunciado por el Órgano de Apelación, de que había que dar efecto a las palabras, la cuestión en este caso era cuál sería el término dispositivo al que habría que dar efecto. El único término dispositivo de la Lista del Canadá que se relacionaba con la leche líquida era la palabra "representa". Sin embargo, la afirmación que se hacía en la Lista de que la cuantía del contingente arancelario "representa" un volumen estimado del comercio no tenía por efecto limitar el acceso en la forma en que alegaba el Canadá. Se trataba simplemente de una afirmación expositiva que explicaba sobre qué base se había determinado la cantidad comprendida en el contingente. La formulación que había decidido utilizar el Canadá no equivalía en absoluto a decir que "el acceso se limita a", o que "esta cantidad sólo está disponible para". El Canadá trataba de atribuir al texto de su Lista un sentido y un efecto que no tenían. El punto de partida para cualquier interpretación de un tratado era el propio texto del tratado, que también era la manifestación más fiel de la intención y del acuerdo de las partes. El texto carecía de ambigüedad y, por consiguiente, el Canadá no había demostrado que hubiera justificación alguna para examinar la historia de la negociación entre los Estados Unidos y el Canadá en lo concerniente al acceso de la leche a los mercados. En efecto, proceder a tal examen constituiría una infracción de los principios mismos de la interpretación de los tratados que el Canadá mencionaba en su argumentación.

[343] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático, op. cit.*

4.499 Los Estados Unidos alegaron que la formulación del texto tenía a su origen en los esfuerzos desplegados por el Canadá para aplicar algunas modalidades específicas de acceso a los mercados establecidas en el Acuerdo sobre modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma que constituía la parte B del texto correspondiente del Proyecto de Acta Final en el que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales.[344] En las modalidades se exigía el establecimiento de "oportunidades de acceso mínimo" para los productos respecto de los cuales no hubiera "importaciones significativas". En las modalidades se exigía que esas oportunidades "[representaran] en el primer año del período de aplicación no menos del 3 por ciento del consumo interno correspondiente del período de base [...] y se [ampliaran] de modo que [alcanzaran] un 5 por ciento de esa cifra de base al final del período de aplicación". El Canadá no había realizado importaciones significativas de leche durante el período pertinente, por lo que era posible que tuviera que cumplir un requisito que consistía en importar leche en cantidades equivalentes al 5 por ciento del consumo interno. En las estadísticas comerciales del Canadá no se mencionaban las importaciones de leche, porque la leche estaba sujeta a una restricción cuantitativa absoluta con arreglo a la Lista de Control de las Importaciones. Frente a esta dura realidad, el Canadá había tenido la idea de demostrar que existía cierto "acceso actual". Las importaciones sobre las que se basaba el Canadá eran importaciones no registradas realizadas por compradores canadienses que regresaban al país. La leche de que se trataba no era objeto de trámites formales de aduana, por lo que no se habían recopilado datos comerciales al respecto. Al establecer un contingente arancelario para la leche, como parte del proceso de arancelización que había que realizar, el Canadá se proponía hacer pasar este volumen desconocido de comercio por "acceso actual", en el sentido de lo dispuesto en las modalidades. En el párrafo 11 de la sección B de la parte B[345] se preveía lo siguiente: "Como parte del proceso de arancelización, se mantendrán las oportunidades de acceso actual en condiciones por lo menos equivalentes a las existentes". Como no había estadísticas comerciales u oficiales que justificaran una concesión de acceso actual, en lugar de la concesión de un acceso mínimo, que era más gravosa, el Canadá tuvo que establecer en su Lista una base más evidente para esa concesión, que era de menor importancia. Se habían hecho diversas estimaciones del volumen de ese comercio no registrado, comprendidas entre un mínimo de 35.000 toneladas aproximadamente y un máximo de 80.000 toneladas. Al indicar en su Lista que permitiría el acceso de 64.500 toneladas, que estarían gravadas con los tipos de los derechos aplicables dentro del contingente, el Canadá debía decir cómo se determinaba ese nivel de acceso "actual". La nota explicativa que figuraba en su Lista, según la cual el volumen representaba la cantidad estimada de compras transfronterizas realizadas por residentes en el Canadá, explicaba de dónde se derivaba la cantidad establecida para el acceso al mercado dentro del contingente. Contrariamente a la afirmación del Canadá, el sentido corriente del texto tenía una finalidad y no estaba desprovisto de sentido.

4.500 Los Estados Unidos alegaron que, cuando el Canadá intentaba demostrar que la palabra "consumidor" sólo podía referirse al consumidor que compraba al por menor, también se deformaba la noción de compra de pequeñas cantidades de un producto. El Canadá trataba de atribuir un sentido especial a ese término, pero el párrafo 4 del artículo 31 de la Convención de Viena sólo permitía dar a un término un sentido especial si podía hacerse constar que tal había sido la intención de las partes. El Canadá no había cumplido ese requisito. Los Estados Unidos hicieron notar que los hechos no apoyaban la afirmación del Canadá de que el texto de su Lista, y la actual interpretación del Canadá de ese texto, habían sido acordados por los Estados Unidos y el Canadá. Como mucho, el Canadá había demostrado que había utilizado en su propia documentación interna el texto que figuraba en su Lista. Ninguna de las pruebas documentales presentadas por el Canadá demostraba que hubiera un

[344] Prueba documental 32 del Canadá: MTN.TNC/W/FA, página L.21 (20 de diciembre de 1991).

[345] *Ibid.*, página L.28.

entendimiento común con los Estados Unidos respecto de ese texto o, lo que es más importante, que los Estados Unidos hubieran aceptado las limitaciones que el Canadá atribuía ahora al texto. A menos que el Canadá pudiera demostrar que había una intención común de las partes de dar un sentido especial al término "consumidor", el sentido corriente de ese término era la única base para interpretar la Lista del Canada con arreglo a la Convención de Viena.

4.501 Los Estados Unidos alegaron que el Canadá podía haber establecido claramente la limitación al acceso al contingente arancelario como, según sostenía ahora, había tenido la intención de hacer. Por ejemplo, el Canadá podía haber dicho específicamente que la cantidad que tenía derecho a beneficiarse del tipo aplicable dentro del contingente estaba limitada a las compras realizadas por sus residentes para su uso personal. El Canadá podía haber dicho que el acceso dentro del contingente arancelario estaba limitado a la leche importada al amparo del Permiso General Nº 1 expedido para los productos lácteos, o podía haber usado la misma formulación que utilizó en el caso del yogur y los helados, e indicar, como lo hizo para cada uno de estos productos, que las importaciones con derecho a beneficiarse de ese régimen estaban limitadas a los "envases acondicionados para la venta al por menor únicamente".[346] El Canadá no utilizó en el caso de la leche líquida la misma formulación limitativa que había utilizado para el yogur y los helados. En esas circunstancias, los Estados Unidos se preguntaban cómo podía entenderse que el Canadá tratara de imponer a la leche líquida la misma restricción en cuanto al acceso.

4.502 Los Estados Unidos hicieron notar que habían utilizado en su Lista el término "consumidor final" por un motivo análogo.[347] La definición que se daba en ella de ese término excluía las instituciones que podían preparar productos alimenticios, pero que no los consumían, por ejemplo, hospitales, prisiones, restaurantes, hoteles y panaderías. Además, en la Lista de los Estados Unidos se identificaban de manera muy precisa las limitaciones equivalentes aplicables a la importación en los Estados Unidos. Así pues, en la Lista de los Estados Unidos se indicaba expresamente que la expresión "preparados para su venta al consumidor final" significaba que el producto "se importa en envases cuyo tamaño y etiquetado permite determinar fácilmente que está destinado a la venta al por menor al consumidor final, sin alteración alguna de la forma del producto o de su envase".[348] Los Estados Unidos alegaron que, dado que en su Lista utilizaban un término análogo conexo de una forma tan distinta, el Canadá no podía llegar a la conclusión de que los Estados Unidos estaban de acuerdo con la significación que el Canadá pretendía dar a la palabra "consumidor". La utilización por los Estados Unidos del adjetivo calificativo "final" indicaba que consideraban que era necesario distinguir en su Lista entre la categoría más reducida que correspondía a las palabras "consumidor final" y una categoría más amplia que incluía a todos los consumidores. En efecto, no tenía fundamento el argumento del Canadá de que los Estados Unidos comprendían la intención del Canadá, que había sido comunicada de manera deficiente. Sin embargo, a pesar de no haber dado ninguna explicación, el Canadá insistía en que los dos países estaban de acuerdo en un significado común del término.

4.503 Los Estados Unidos rechazaron los esfuerzos realizados por el Canadá para establecer el sentido corriente del término "consumidor". Concretamente, el Canadá se basaba en gran medida en el sentido que se atribuía a una frase o, de hecho, a un término propio del Código Comercial Uniforme -"bienes de consumo"- que no figuraba en la Lista del Canadá y que tenía su propia connotación, que era distinta de la del término "consumidor". Era totalmente inapropiado tratar de atribuir a las

[346] Lista V - Canadá (Prueba documental 51 de los Estados Unidos).

[347] Los Estados Unidos se refirieron a partes de la Lista XX. (Prueba documental 52 de los Estados Unidos)

[348] *Ibid.*

palabras que figuraban en la Lista el sentido de una frase completamente distinta. Además, no había en el argumento del Canadá relativo al sentido de la palabra "consumidor" ninguna referencia al *New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*[349], al que ese país se refería regularmente en relación con una serie de definiciones. Según el *New Shorter Oxford English Dictionary* "consumidor" significa una persona o cosa que despilfarra, destruye o agota; el usuario de un artículo o producto, un comprador de bienes o servicios. Era evidente que esta definición estaba reñida con la definición más restrictiva del término "consumidor" que había dado el Canadá. De hecho, no había nada en la definición del *New Shorter Oxford English Dictionary* que limitara el sentido de la palabra "consumidor" a las personas que compraran mercancías para su propio uso personal en envases pequeños acondicionados para la venta al por menor.

4.504 Los Estados Unidos rechazaron además la alegación del Canadá de que las negociaciones celebradas por estos dos países al final de la Ronda Uruguay en relación con el acceso a los mercados apoyaban el argumento del Canadá. Era totalmente infundada la alegación del Canadá de que su oferta sobre acceso a los mercados para los productos lácteos se había referido siempre al acceso "actual". El Canadá había insistido en la idea de modificar el artículo XI del GATT para permitir que se mantuvieran intactas las restricciones cuantitativas a la importación. El Canadá había opuesto resistencia a la adopción de la noción de arancelización de las restricciones cuantitativas hasta el final mismo de la Ronda Uruguay. Por consiguiente, la sugerencia de que el Canadá había adoptado hacía mucho tiempo una posición sobre un nivel determinado de acceso a los mercados para la leche líquida inducía a error. Además, la primera oferta relativa al acceso a los mercados del Canadá se había basado en las modalidades previstas en el texto Dunkel, y en ella el acceso se había fijado inicialmente en el 3 por ciento de su mercado, y se incrementaba al 5 por ciento al final del período de aplicación.[350] Los Estados Unidos reconocían que el Canadá había indicado que sólo mantendría esa oferta si se aumentaba el acceso de los productos lácteos al mercado estadounidense. Las negociaciones celebradas entre los dos países hasta finales de 1993 y comienzos de 1994 tenían por objeto llegar a un acuerdo sobre cómo lograr ese mayor acceso a los mercados para una serie de productos. Las negociaciones fueron infructuosas. En febrero de 1994, el Canadá había presentado a la OMC su lista final, en la que figuraba el contingente arancelario de 64.500 toneladas para la leche líquida. Nunca se había llegado a un acuerdo entre los Estados Unidos y el Canadá sobre la cuantía o la naturaleza de ese contingente arancelario, ni sobre la formulación del texto de la Lista del Canadá.

4.505 Los Estados Unidos hicieron notar que, dado que el Canadá había iniciado el debate sobre la arancelización y el acceso a los mercados en una fecha tan tardía, no se habían podido resolver las diferencias en cuanto a posiciones para el momento en que el Canadá se vio obligado a presentar su Lista. Cuando presentó su Lista en febrero de 1994, era indudable que no había acuerdo entre los Estados Unidos y el Canadá sobre el contenido de sus concesiones respecto de la leche líquida ni sobre el sentido de los términos utilizados para describir la concesión. Así pues, el Canadá había elegido por sí solo la cantidad de 64.500 toneladas como cantidad que representaba el denominado "comercio transfronterizo". Además, también había elegido unilateralmente el texto utilizado para describir lo que representaban esas 64.500 toneladas.

4.506 El **Canadá** señaló que lo que alegaba no era que los Estados Unidos estuvieran de acuerdo con la actuación del Canadá, sino que los negociadores de los Estados Unidos la habían entendido. Los Estados Unidos habían aceptado la Lista del Canadá, incluida la partida arancelaria en cuestión, con pleno conocimiento del sentido y de las consecuencias de las condiciones establecidas en esa Lista respecto de la leche líquida. El Canadá alegó que, según la interpretación dada por los

[349] Lesley Brown (comp.), (Oxford: Oxford University Press, 1993).

[350] Prueba documental 53 de los Estados Unidos.

Estados Unidos, se hacía caso omiso de todo salvo del sentido puramente gramatical de las palabras, por lo que sólo se podía hacer un análisis incompleto. El Órgano de Apelación había reafirmado recientemente, en el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*[351], la importancia de examinar cada uno de los elementos del párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena. En particular, en lo concerniente a la interpretación del preámbulo del artículo XX del GATT de 1994, el Órgano de Apelación hizo notar que el Grupo Especial "[...] no examinó expresamente el sentido corriente de las palabras [...]"[352], que "[...]. no analizó el contexto *inmediato* del preámbulo"[353] y, por último, que "[...] no analizó el objeto y fin del *preámbulo*".[354] (las cursivas figuran en el original.)

4.507 El Canadá hizo notar que para apoyar su interpretación, los Estados Unidos alegaron que el único término dispositivo de la Lista era el término "representa" y afirmaron que se trataba de una afirmación expositiva que explicaba sobre qué base se había determinado la cantidad comprendida en el contingente. Sin embargo, los Estados Unidos no habían examinado el sentido de ese término. El Canadá alegó que incluso en la etapa inicial del análisis, el término "representa", como se utilizaba en la Lista, tenía dos posibles sentidos. En primer lugar, la palabra se definía como "hacer clara y distintamente, presente, especialmente mediante descripciones o imágenes".[355] Así pues, la palabra permitía determinar de manera más precisa que las 64.500 toneladas que figuraban en las columnas relativas al "contingente inicial" y al "contingente final" correspondían a las compras transfronterizas de leche líquida por consumidores canadienses. Una segunda definición podía ser "[...] en relación con una cantidad: indicar o implicar otra cantidad". El contingente arancelario trataba de cantidades. La cifra de 64.500 toneladas figuraba en las columnas correspondientes al "contingente inicial" y al "contingente final" de la Lista. Así pues, la palabra "representa", en su sentido ordinario, indicaba al lector que, al ver la cifra de 64.500 toneladas en las columnas correspondientes al contingente inicial/final de la Lista del Canadá, debía pensar en las compras transfronterizas de leche líquida por consumidores canadienses.

4.508 El Canadá hizo notar que el significado que figuraba en un sólo diccionario no agotaba las posibilidades de buscar el sentido corriente, y que el significado que se daba en el diccionario de la palabra "consumir" también incluía la noción de "comer, beber, devorar". Esta definición incluía la idea de una persona que realmente ingería el producto en cuestión. Así pues, tratándose de un producto agropecuario, esta definición era parte del sentido corriente.

4.509 El Canadá alegó asimismo que, al seguir examinando el análisis del Órgano de Apelación, resultaba evidente que los Estados Unidos no habían considerado inicialmente el contexto de las condiciones establecidas por el Canadá en relación con el contingente arancelario que aplicaba a la leche líquida. El contexto inmediato de esas palabras era que se encontraban en la columna correspondiente a "Otros términos y condiciones", que a su vez se encontraba después de las columnas correspondientes al "contingente inicial" y al "contingente final". Esto llevaba necesariamente a la conclusión lógica de que las palabras que figuraban en la columna correspondiente a "Otras términos y condiciones" no eran más que eso, es decir, términos y condiciones aplicables a la cantidad indicada en los contingentes inicial/final. Si esas palabras no

---

[351] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camarones-tortugas*, *op. cit.*

[352] *Ibid*., página 46, párrafo 115.

[353] *Ibid*., página 46, párrafo 116.

[354] *Ibid*., página 46, párrafo 116.

[355] *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Lesley Brown (comp.), (Oxford: Oxford University Press, 1993).

constituyeran más que "una afirmación expositiva que explicaba sobre qué base se había determinado la cantidad comprendida en el contingente" no habrían tenido cabida en la Lista. Con respecto al objeto y fin de la columna correspondiente a "Otros términos y condiciones", éstos se deducían de las propias palabras que indicaban la función de la columna. Esta columna se había incluido para que los Miembros pudieran indicar los términos y condiciones que hubieran establecido con respecto al contingente arancelario aplicable al producto en cuestión, y no para indicar cómo habían determinado el contingente arancelario.

4.510 En lo concerniente a la historia de la negociación, el Canadá recordó que había indicado claramente a los Estados Unidos, según se indicaba en los documentos redactados conjuntamente, que tenía la intención de mantener el acceso que concedía a la leche estadounidense importada por consumidores canadienses, mientras que la importación de leche para uso por no consumidores seguiría bloqueada hasta que se estableciera la equivalencia. El Canadá había manifestado claramente sus intenciones. El Canadá sostenía que, si los Estados Unidos hubieran tenido alguna duda sobre si la Lista del Canadá concedía o no un acceso acorde con su interpretación de las negociaciones y de los términos de los instrumentos correspondientes resultantes de ellas, habrían tenido que verificar el sentido del término y de la condición. Les correspondía haberse cerciorado de que se adoptaba su interpretación del acceso acordado en las negociaciones.[356]

4.511 El Canadá no admitía, en lo concerniente a las referencias que hacían los Estados Unidos a otros términos utilizados tanto por el Canadá como por los Estados Unidos en sus Listas respectivas, que esos términos fueran a tener necesariamente una influencia desfavorable en la formulación que había elegido para expresar sus obligaciones. En efecto, el uso de palabras distintas para referirse a categorías distintas de productos indicaba simplemente que los términos y condiciones aplicables a ellos estaban formulados en sus propios contextos, que eran distintos, por lo que debían ser examinados en consecuencia. También esto demostraba lo importante que era tener en cuenta la orientación que daba la Convención de Viena a la hora de interpretar los términos de un tratado[357], y en particular a la hora de interpretar las Listas de concesiones arancelarias.[358]

3. Artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación

4.512 Los **Estados Unidos** alegaron que el Canadá administraba el contingente arancelario aplicable a la leche líquida mediante permisos generales de importación previstos en la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación.[359] Con arreglo al permiso general de importación, las importaciones de productos lácteos realizadas por residentes en el Canadá estaban limitadas a 20 dólares canadienses por entrada, y debían efectuarse únicamente para uso personal o para uso doméstico.[360] Las dos limitaciones, es decir, que las importaciones fueran para uso personal y

[356] Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Equipo informático*, *op. cit.*, párrafos 82 y 84.

[357] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camarones-tortugas*, *op. cit.*, páginas 45 y 46.

[358] Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Equipo informático*, *op. cit.*, párrafos 82 y 84.

[359] Respuestas a las preguntas formuladas por los Estados Unidos sobre el contingente arancelario aplicable a la leche líquida, carta de fecha 24 de noviembre de 1997 (Respuesta a la pregunta 31. Prueba documental 34 de los Estados Unidos).

[360] Prueba documental 34 de los Estados Unidos.

tuvieran un valor determinado en dólares, se añadían al requisito de obtención de un permiso general de importación y al límite cuantitativo del volumen de leche líquida que podía beneficiarse del tipo aplicable dentro del contingente con arreglo a la Lista del Canadá en la OMC. Estas restricciones adicionales a la importación eran incompatibles con las prescripciones del Acuerdo sobre Licencias de Importación. Concretamente, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación preveía lo siguiente:

> "El trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión adicionales a los resultantes del establecimiento de la restricción."

4.513 Los Estados Unidos alegaron que la obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 3 reflejaba los objetivos del Acuerdo sobre Licencias de Importación de que las corrientes de comercio internacional no se vieran "obstaculizadas por la utilización inadecuada de los procedimientos para el trámite de licencias de importación" y de que los procedimientos para el trámite de licencias no entrañaran "más cargas administrativas que las absolutamente necesarias para administrar la medida pertinente".[361] Por consiguiente, el permiso general, al imponer dos condiciones de entrada adicionales al propio requisito de licencias, añadía otro obstáculo al comercio de leche líquida entre los Estados Unidos y el Canadá y daba lugar a procedimientos que entrañaban más cargas administrativas que las necesarias para administrar la medida. Al limitar las entradas a las importaciones para uso personal del importador, el permiso general restringía el comercio en mayor medida que las limitaciones a que daría lugar el mero acto de exigir licencias de importación. Al limitar el valor de las importaciones, el permiso general obstaculizaba más el comercio y, además, era incompatible con el párrafo 5 i) del artículo 3 del Acuerdo, que exigía que los Miembros tuvieran en cuenta "la conveniencia de que [las licencias] se expidan para cantidades de productos que presenten un interés económico". Según parecía, al limitar las importaciones a 20 dólares canadienses, se eliminaban todas las compras de leche, salvo las compras al por menor realizadas por consumidores particulares.

4.514 Por último, los Estados Unidos alegaron que el Canadá habían cumplido la obligación que le incumbía en virtud del párrafo 5 iv) del artículo 3 de proporcionar información sobre el valor y el volumen de la leche líquida comprendida en el contingente arancelario. Los Estados Unidos pidieron estos datos durante las consultas celebradas en noviembre de 1997, y el Canadá indicó que no se había preparado esa información a pesar de que en consultas anteriores se hubiera asegurado que los datos estarían disponibles.[362]

4.515 El **Canadá** alegó que en el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias de Importación se decía que por trámite de licencias de importación se entendía el procedimiento administrativo utilizado para la aplicación de los regímenes de licencias de importación que requerían la presentación de una solicitud u otra documentación al órgano administrativo pertinente, como condición previa para efectuar la importación. El Canadá no exigía que los residentes en ese país formularan una solicitud u obtuvieran permisos para importar productos lácteos por valor de menos de 20 dólares canadienses. No se aplicaba a esas importaciones ningún procedimiento administrativo relacionado con el régimen general de licencias de importación. Por consiguiente, no era aplicable ese Acuerdo.

---

[361] Acuerdo de la OMC sobre Licencias de Importación, párrafos octavo y noveno del preámbulo.

[362] Consultas celebradas el 19 de noviembre de 1997. Respuestas a la pregunta 24. (Prueba documental 34 de los Estados Unidos.)

4.516 El Canadá alegó además que administraba el contingente arancelario aplicable a la leche líquida de forma compatible con el Acuerdo sobre Licencias de Importación. Los canadienses podían importar libremente en el Canadá leche líquida para su uso personal con arreglo a las condiciones establecidas en el Permiso General de Importación Nº 1. No se requerían permisos individuales. Además, en las circunstancias actuales, el Canadá no había considerado necesario vigilar la entrada de esas importaciones de leche en el Canadá. No sería posible aplicar un régimen de inspección de esa índole, ya que habría que detener efectivamente en los numerosos puestos fronterizos entre el Canadá y los Estados Unidos a todos los canadienses que regresaran al Canadá, para inspeccionar e inscribir en un registro el contenido de sus bolsas de compra. Además, se introduciría una interferencia indeseable e innecesaria en ese comercio de importación. No se imponían a las importaciones restricciones adicionales a los términos y condiciones incorporados a la concesión arancelaria del Canadá. Por consiguiente, este régimen estaba en plena conformidad con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación. Dado que el establecimiento de un régimen de vigilancia para esas importaciones no era realista ni viable, no eran aplicables las disposiciones del párrafo 5 iv) del artículo 3 mencionadas por los Estados Unidos.

4.517 Los **Estados Unidos** alegaron que no cabía duda de que el Acuerdo sobre Licencias de Importación se aplicaba a los contingentes arancelarios. En dos diferencias, el Órgano de Apelación había resuelto la cuestión afirmando que los contingentes arancelarios estaban incluidos en el ámbito de aplicación del Acuerdo.[363] A pesar de esta clara afirmación del Órgano de Apelación, el Canadá alegó que el Acuerdo sobre Licencias de Importación no se aplicaba en este caso porque el párrafo 1 del artículo 1 limitaba el alcance de las licencias de importación a la "aplicación de los regímenes de licencias de importación que requerían la presentación de una solicitud u otra documentación al órgano administrativo pertinente, como condición previa para efectuar la importación" (párrafo 4.515). Por consiguiente, el Canadá afirmaba que el Acuerdo sobre Licencias de Importación no era aplicable, por cuanto su Permiso General para productos lácteos no requería ningún procedimiento administrativo en el caso de las importaciones de valor inferior a 20 dólares canadienses.

4.518 Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá había optado por hacer caso omiso del hecho de que existía en el marco de la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación un procedimiento administrativo para obtener licencias de importación en situaciones en las que no era aplicable el Permiso General, por ejemplo, cuando se deseaba importar productos lácteos valorados en más de 20 dólares canadienses.[364] Rara vez, por no decir nunca, el Canadá concedía licencias para la importación de leche líquida con arreglo a ese procedimiento, pero sí las concedía, al parecer, para otros productos lácteos. Por ejemplo, los Estados Unidos suponían que el Canadá expedía licencias para la importación de productos lácteos con arreglo al Programa de Importación para la

[363] En las actuaciones relacionadas con *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 194, y *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas*, WT/DS69/AB/R, adoptado el 23 de julio de 1998, párrafos 120 a 122.

[364] Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá había indicado en su respuesta a la pregunta 5 formulada por los Estados Unidos cuál era la naturaleza del procedimiento aplicable. Concretamente, el Canadá había dicho que, de conformidad con el párrafo 8.3(3) de la Ley, en los casos en que las mercancías estuviesen incluidas en la Lista de Control de las Importaciones y el Ministro hubiese establecido para la importación de esas mercancías una cantidad determinada, de conformidad con el apartado 6.2(1), el Ministro podía expedir a cualquier residente en el Canadá que lo solicitara un permiso para importar una cantidad suplementaria de esas mercancías.

Reexportación.[365] Lo que es más importante, el Canadá aplicaba un procedimiento administrativo para la expedición de licencias en el caso de esas importaciones. El hecho de que el Canadá hubiera optado por no conceder esas licencias no constituía una negación de la existencia de ese procedimiento de licencias. Resultaría muy extraño que un país estableciera procedimientos para el trámite de licencias, pero pudiera eludir las disciplinas del Acuerdo sobre Licencias de Importación simplemente porque se negaba a conceder ninguna licencia. Así pues, los procedimientos del Canadá estaban comprendidos en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

4.519 Los Estados Unidos sostenían que no se podía permitir que el Canadá recurriera a medidas incompatibles con el GATT en apoyo de su tesis de que no era aplicable el Acuerdo sobre Licencias de Importación. El Canadá aplicaba procedimientos con arreglo a su Ley sobre Permisos de Exportación e Importación para permitir la importación de productos lácteos, incluida la leche líquida, que no pudieran beneficiarse del Permiso General. No porque el Canadá se negara a conceder licencias con arreglo a dicha Ley eran menos reales esos procedimientos. Además, esos procedimientos eran precisamente el objeto de las disciplinas del Acuerdo sobre Licencias de Importación. El Canadá no podía negar la aplicabilidad del Acuerdo negando simplemente la existencia de cualquier procedimiento pertinente.

4.520 El **Canadá** recordó que su posición era que el Acuerdo sobre Licencias de Importación no se aplicaba al sistema de Permisos Generales de Importación. Los Estados Unidos entendían que esta afirmación era una alegación del Canadá de que el Acuerdo no se aplicaba a los contingentes arancelarios en general. El Canadá no podía comprender cómo habían podido los Estados Unidos interpretar dicha afirmación de esa forma, y afirmó que el Acuerdo sobre Licencias de Importación se aplicaba a cualquier régimen de administración de contingentes arancelarios que correspondiera a la descripción que figuraba en el párrafo 1 del artículo 1 de ese Acuerdo.

[365] Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá había dicho en su respuesta a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y por Nueva Zelandia que el Programa de Importación para la Reexportación no había permitido la importación de leche líquida clasificada en la partida 0401.10. (Respuesta a la pregunta 1b) de Nueva Zelandia.)

V. RESUMEN DE LAS COMUNICACIONES DE TERCEROS

A. AUSTRALIA

1. Introducción

5.1 Australia indicó que como exportador de productos agropecuarios y, en particular, como exportador importante de productos lácteos, tenía un interés comercial directo en el resultado de la diferencia objeto de examen. Dado que las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las subvenciones a la exportación tenían una gran importancia sistémica para Australia, la comunicación de ese país se centró en la cuestión de si la entrega a bajo precio a los fabricantes de leche comprendida en el contingente para su elaboración y posterior exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituía una subvención a la exportación según lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura.[366]

5.2 Australia adujo que el plan de clases especiales de leche otorgaba subvenciones a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, a consecuencia de lo cual el Canadá estaba incumpliendo sus compromisos de reducción de las cantidades de subvenciones a la exportación con respecto a la mantequilla, los quesos y otros productos lácteos en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura. Se desprendía de ello que el Canadá estaba incumpliendo los compromisos que había contraído en el marco de los artículos 3, 8, 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura y del artículo 3 del Acuerdo SMC.

5.3 Australia discrepó con la línea de razonamiento de los Estados Unidos sobre la equivalencia funcional entre el nuevo régimen del Canadá para los productos lácteos y su antiguo sistema de gravámenes financiados con cargo a los productores, el cual parecía estar comprendido en el ámbito del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Australia sostenía que el asunto objeto de examen no se refería a los efectos sobre el comercio sino a las normas y que por lo tanto esa línea de razonamiento no era pertinente. El Acuerdo sobre la OMC no impedía a los Miembros ponerse en conformidad con las normas mediante la adopción de medidas que podían tener efectos similares sobre el comercio y la producción. En opinión de Australia, según las normas de la OMC el nuevo régimen otorgaba subvenciones a la exportación, independientemente de la situación de las medidas adoptadas anteriormente.

2. Examen

c) Relación entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo SMC

5.4 Australia observó que el Acuerdo sobre la Agricultura no contenía una definición de "subvención". En consecuencia, debía examinarse a título orientativo el contexto del Acuerdo sobre la Agricultura, es decir, el Acuerdo sobre la OMC y en particular el Anexo 1A. El acuerdo genérico relativo a las subvenciones en el sector de las mercancías era el Acuerdo SMC. En ausencia de cualquier otra indicación, las normas usuales de interpretación sugerían que la definición debía tomarse de los demás acuerdos contenidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC. Además, existían conexiones jurídicas explícitas entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo SMC. En particular, el artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura preveía una exención temporal de determinados aspectos del Acuerdo SMC con sujeción a las condiciones establecidas en el mismo. El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura se refería específicamente a los compromisos de limitación de las subvenciones. El Acuerdo SMC era el vehículo mediante el cual se definían las

[366] La comunicación de Australia se refería únicamente a las medidas que afectaban a las exportaciones de productos lácteos.

subvenciones relativas a las mercancías en el marco del Acuerdo sobre la OMC. El artículo 31 de la Convención de Viena ponía de manifiesto que el Grupo Especial debía interpretar el significado de "subvención" en su contexto, que incluía el Acuerdo sobre la OMC en su conjunto y el Acuerdo SMC en particular.

5.5 Con respecto a la cuestión de la relación entre el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura[367] (que proporcionaba orientación sobre qué constituía una subvención a la exportación en virtud de ese Acuerdo) y el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC[368], el significado corriente de esos términos en el contexto del Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC implicaría que las definiciones eran las mismas. En el caso de existir medidas comprendidas en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC pero no en la definición de subvención a la exportación con arreglo al apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, tales medidas no estarían incluidas en el ámbito del apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura. Esto parecería conducir a un resultado distinto de la intención del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura y por tanto quedaría descartado en el marco del párrafo 1 del artículo 31 y del apartado b) del artículo 32 de la Convención de Viena.

d) Las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche constituyen subvenciones a la exportación

5.6 El hecho de que se suministrara leche comprendida en el contingente a los elaboradores/exportadores en el marco de las clases 5 d) y 5 e) implicaba que el Gobierno, por conducto de medidas legislativas, estaba proporcionando bienes (es decir, leche) a precios inferiores a los que regían en el mercado interno. Así pues, la medida otorgaba una subvención con arreglo al inciso iii) del apartado a) del artículo 1.1 del Acuerdo SMC. Por otra parte, se trataba de una subvención con arreglo al inciso iv) del apartado a) del artículo 1.1 de dicho Acuerdo. La medida confería un beneficio al elaborador/exportador de que se trate, ya que estaba recibiendo la materia prima (leche) a un precio que le permitía exportar el producto elaborado de que se trate. Ese suministro de leche estaba supeditado a la exportación del producto lácteo elaborado. En consecuencia, la medida constituía una subvención que confería un beneficio al receptor y estaba supeditada a la actuación exportadora. Por ello, estaba comprendida en el apartado a) del artículo 3.1 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, era una subvención a la exportación en el sentido del Acuerdo sobre la Agricultura (y del Acuerdo SMC), por lo que estaba comprendida en las obligaciones que imponían al Canadá los artículos 3, 8, 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. Subsidiariamente, en el caso de que el Grupo Especial constatara que la medida estaba comprendida en el apartado a) del artículo 3.1 del Acuerdo SMC pero que no era una "subvención a la exportación" en el sentido del Acuerdo sobre la Agricultura, tal medida estaría prohibida con arreglo al artículo 3 del Acuerdo SMC, porque quedaría fuera del ámbito del apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5.7 El párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del Acuerdo SMC ponía de relieve que el suministro de insumos a bajo precio podía constituir una subvención a la exportación. Además, si bien la cuestión del cálculo afectaba a la compensación, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC indicaba que semejante medida sería una subvención sujeta a derechos compensatorios. El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la

[367] Apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura: "'por subvenciones a la exportación' se entiende las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo".

[368] Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC: "las subvenciones supeditadas *de jure* o *de facto* a los resultados de exportación, como condición única o entre otras varias condiciones, con inclusión de las citadas a título de ejemplo en el Anexo I;" [se omite la nota a pie de página que figura en el texto original].

Agricultura dejaba claro, con su referencia a los "pagos en especie" que los insumos baratos en lugar de una suma en efectivo se consideraban subvenciones directas.

5.8 Australia señaló que como las exportaciones del Canadá superaban el nivel de los compromisos consignados en la Lista de ese país, la cuestión de si la medida estaba comprendida en los tipos de subvenciones a la exportación enumerados en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura no era pertinente, dado que el párrafo 3 del artículo 10 de dicho Acuerdo hacía recaer en el Canadá la carga de demostrar que no había incumplido sus compromisos, independientemente de que la medida estuviera o no comprendida en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5.9 Las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche tenían por objeto hacer competitivos los productos destinados a la elaboración para la exportación mediante el suministro de leche a un precio bajo, basado en el precio de exportación del producto exportado. El "precio mundial" de la leche, que era calculado por la CDC (independientemente de si el producto era exportado por la CDC o si había exportadores que proponían la exportación), era inferior al precio de la leche que obtendrían en el mercado los elaboradores/exportadores si no se estuviera aplicando el plan. El "precio mundial" era negociado por la CDC con el elaborador o exportador. De hecho, los precios correspondientes a la clase 5 afectaban a los distintos componentes de la leche (grasas butíricas, proteínas, otros sólidos). La CDC estaba reconstruyendo lo que denominaba un "precio mundial", el cual al parecer no resultaría accesible comercialmente para los productores de no aplicarse el plan de clases especiales de leche. Australia observó que si bien el Canadá argüía que conceptualmente, en el marco de su Programa de Importación para la Reexportación, los elaboradores/exportadores tenían acceso a la leche a los precios del mercado mundial, el costo de obtener y utilizar esa leche no se tomaba en consideración para determinar el precio de la leche accesible al elaborador/exportador dentro de la clase 5 d) o 5 e), y era más favorable. No parecía haber ninguna conexión entre el precio de la leche importada que conceptualmente podía obtenerse en fábrica en el marco del Programa de Importación para la Reexportación y los precios de la leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). En consecuencia, la medida permitía el suministro de leche a un precio inferior al nivel adecuado de remuneración supeditado a la exportación del producto manufacturado, por lo que constituiría una subvención a la exportación en el marco tanto del Acuerdo sobre la Agricultura como del Acuerdo SMC.

e) Subvenciones a la exportación en el marco del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

i) "Otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos"

5.10 El Gobierno del Canadá, a través de la CDC o de las juntas provinciales de comercialización, estaba claramente involucrado en el establecimiento y la administración de las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche. En virtud de la Ley de la CDC[369], la CDC tenía el mandato de establecer y gestionar la mancomunación de los ingresos obtenidos de las ventas de leche, determinar el porcentaje de la producción total correspondiente a las clases 5 d) y 5 e), inclusive para cada provincia, y calcular el "precio mundial" a los efectos de las clases 5 d) y 5 e). Además, por conducto de la CDC los elaboradores/exportadores obtenían un permiso para procurarse leche a bajo precio destinada a la elaboración de productos lácteos para la exportación. Así pues, se cumplía lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 en el sentido de que las subvenciones directas eran otorgadas por los gobiernos o por organismos públicos.

[369] Australia observó que el artículo 9 1) de la Ley de la CDC indicaba la delegación, mediante acuerdo con una provincia o una junta, de las facultades que confieren a la Comisión los apartados f) a i) del artículo 9 1).

5.11 Australia no estaba de acuerdo con el argumento del Canadá de que en realidad el régimen canadiense de exportación de productos lácteos era, en cierta forma, no gubernamental. El régimen aplicable a las exportaciones de productos obtenidos a partir de la leche comprendida en el contingente dentro de las clases 5 d) y 5 e) era parte integrante del régimen canadiense para los productos lácteos, que se gestionaba bajo autoridad legislativa a los niveles federal y de las provincias. En ausencia de una base legislativa el plan no podría aplicarse.

5.12 Con respecto a la alegación del Canadá de que los permisos emitidos por la CDC eran recomendaciones a las juntas de comercialización y de que a la CDC no le competía decidir si los elaboradores/exportadores obtendrían sus productos a los precios mundiales para la exportación, Australia observó que el elaborador/exportador no podía obtener productos lácteos a los precios mundiales si no contaba con el permiso emitido por la CDC.

ii) "Subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie"

5.13 El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 abarcaba las "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie". Según el significado corriente de esta frase, debía considerarse que el suministro de bienes a bajo precio se situaba en el mismo plano que la entrega de una suma en efectivo. En consecuencia, dado que para las clases 5 d) y 5 e) la leche a bajo precio era suministrada por el Gobierno en función de los resultados de exportación del producto manufacturado, la medida estaba comprendida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Sería incompatible con el significado corriente de la frase sugerir que aunque el suministro de bienes sin pago constituiría una subvención, cualquier nivel de pago, incluso si fuera inferior al de una remuneración adecuada, haría que la medida dejara de ser una subvención.

5.14 Los elaboradores/exportadores podían obtener leche a bajo precio dentro de las clases 5 d) y 5 e) para la exportación de productos lácteos, en comparación con el acceso a la leche destinada a producir el mismo producto para el mercado interno, de modo que la medida cumplía la condición del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 de que las subvenciones directas se otorguen "a una empresa, a una rama de producción, a los productores de un producto agropecuario [...]".

5.15 Los elaboradores/exportadores pedían un permiso en relación con la exportación de productos en el marco del plan de clases especiales de leche. La leche destinada a las clases 5 d) y 5 e) para su transformación en un producto de exportación había sido determinada por la CDC. Las clases 5 d) y 5 e) se habían establecido únicamente para la exportación de productos lácteos y el suministro de leche industrial a precios más bajos estaba vinculado específicamente a la exportación de esos productos. Los elaboradores/exportadores no tenían acceso a la leche industrial a precios más bajos a menos que el producto lácteo estuviera destinado a la exportación. Por lo tanto, la subvención otorgada en el marco de las clases 5 d) y 5 e) estaba "supeditada a la actuación exportadora".

5.16 En consecuencia, la medida respondía a la definición recogida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

f) Artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura

5.17 Australia adujo que como el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Canadá estaba infringiendo el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura, es decir, la prohibición de otorgar subvenciones a la exportación por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la sección II de la parte IV de su Lista, así como el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura, que le prohibía conceder

subvenciones a la exportación más que de conformidad con el Acuerdo y con los compromisos especificados en su Lista.

g) Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura

5.18 Por otra parte, incluso si se constataba que las subvenciones a la exportación otorgadas en el marco de las clases 5 d) y 5 e) no estaban comprendidas en el ámbito del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, Australia alegó que el Canadá estaría infringiendo el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. El objeto y propósito del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura era prevenir la elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación, lo cual se veía reforzado por el párrafo 3 del artículo 10, según el cual incumbía al Miembro exportador demostrar que toda cantidad exportada por encima del nivel de compromiso especificado en su Lista no estaba subvencionada. Como se ha indicado anteriormente, en opinión de Australia la medida proporcionaba una subvención a la exportación y por lo tanto al Canadá le correspondía demostrar que no estaba infringiendo sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación.

h) Artículo 3 del Acuerdo SMC

5.19 La medida en cuestión estaba comprendida en el ámbito del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC. Como el Canadá estaba incumpliendo sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura, no estaba amparado por lo dispuesto en el apartado c) del artículo 13 de dicho Acuerdo, y por lo tanto infringía el artículo 3 del Acuerdo SMC. Por otra parte, en el caso de que el Grupo Especial constatara que la medida no era una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura pero que era una subvención a la exportación con arreglo al apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC, el Canadá tampoco estaría amparado por el apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura y, en consecuencia, estaría infringiendo el artículo 3 del Acuerdo SMC.

B. JAPÓN

1. Introducción

5.20 El Japón, en tanto que productor e importador importante de productos lácteos[370] manifestó su preocupación en torno a los efectos de las medidas aplicadas por el Canadá sobre los precios internacionales de los productos lácteos. Tales medidas podían dar lugar a una competencia inadecuada en el mercado global de productos lácteos, lo que a su vez repercutiría desfavorablemente en los mercados internos. Así pues, el Japón consideró que tenía un interés comercial sustancial en el asunto objeto de la diferencia.

5.21 El Japón consideraba que las subvenciones a la exportación distorsionaban gravemente el comercio y por ello había abogado por su supresión. Como resultado de las negociaciones de la Ronda Uruguay, el Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC estipulaba que los Miembros debían eliminar gradualmente las subvenciones a la exportación y prevenir la elusión de los compromisos relativos a dichas subvenciones.

[370] Entre otras cosas, el Japón señaló que era el mayor importador mundial de quesos: le correspondía el 24 por ciento de las importaciones totales a escala mundial (dato indicado en el "Dairy Compendium" publicado en 1996 por la Corporación Australiana de Productos Lácteos); las importaciones de quesos canadienses realizadas por el Japón se cifraron en 283 toneladas en el ejercicio fiscal de 1995 y en 1.236 toneladas en el ejercicio fiscal de 1996.

5.22 En el Canadá, el plan de clases especiales de leche creaba una brecha entre los precios de exportación de los productos lácteos y los precios internos. El Japón observó que la exportación de productos lácteos había aumentado en el Canadá en el marco de ese plan. El Japón consideró que el plan de clases especiales de leche del Canadá era una subvención a la exportación, y que, subsidiariamente, constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá.

2. Argumentos jurídicos

a) El plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

5.23 El Japón consideró que el plan de clases especiales de leche del Canadá pertenecía a la categoría de subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, y que la cantidad efectiva de productos lácteos exportados del Canadá se situaba por encima del nivel especificado en su Lista. En consecuencia, el Japón estimó que las medidas objeto de la diferencia eran incompatibles con el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5.24 Según lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, las dos condiciones que debían reunir las medidas para considerarse subvenciones a la exportación eran: i) "pagos a la exportación de productos agropecuarios"; y ii) pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales". Con respecto a la primera condición de esa disposición, la reducción de precio en el marco de la clase especial 5 d) sólo era posible para la leche destinada a la producción de productos lácteos para fines de exportación. De hecho, en la práctica y en términos económicos no se trataba más que de "pagos a la exportación de productos agropecuarios". En lo tocante a la segunda condición, el plan de clases especiales de leche se basaba en el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, que era un Acuerdo entre el Gobierno federal y los gobiernos de las provincias y era gestionado por la CDC, cuya facultad para hacerlo le era conferida por la Ley de la CDC y fue modificada en 1995. Esto significaba que el sistema funcionaba "en virtud de medidas gubernamentales". Por consiguiente, el Japón consideró que la reducción de precio aplicada en el marco del plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y que, en consecuencia, debía ser objeto de compromisos de reducción en el marco de ese Acuerdo.

5.25 El Japón señaló asimismo que con arreglo al párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura, los Miembros estaban obligados a no otorgar subvenciones a la exportación de productos agropecuarios por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en su Lista, y se comprometían a no conceder subvenciones a la exportación "más que de conformidad con" los compromisos consignados en su Lista. El Japón observó que el volumen de las exportaciones canadienses había superado el nivel de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura con respecto a la mayoría de las categorías de productos lácteos.[371] Así pues, el Japón alegó que la medida canadiense en cuestión, al constituir una subvención a la exportación según lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, no era compatible con el párrafo 3 del artículo 3 y, en consecuencia, tampoco era compatible con el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura.

[371] El Japón señaló que, por ejemplo, el volumen de las exportaciones canadienses de mantequilla ascendió a 14.845 toneladas en 1995/96, mientras que el volumen máximo correspondiente a ese período era de 9.464 toneladas.

b) La gestión por el Canadá del plan de clases especiales de leche constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos de ese país en materia de subvenciones a la exportación

5.26 El Japón adujo que aunque el Grupo Especial no constatara que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, seguía considerando que dicho plan era incompatible con el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. El párrafo 1 del artículo 10 estipulaba que las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 no debían aplicarse de forma que constituyera o amenazara constituir una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación. En el caso de que el Grupo Especial no constatara que el plan era una subvención a la exportación con arreglo al apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, el Japón consideraba que constituía una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. La razón era que el acceso a la leche a precios más bajos en el marco de la clase 5 d) sólo se autorizaba para la elaboración de productos lácteos destinados a la exportación y estaba "supeditado a la actuación exportadora".

5.27 En el marco de la clase 5 d) del plan de clases especiales de leche, los elaboradores de productos lácteos se beneficiaban de una reducción de precio y no de una condonación de los ingresos percibidos por los organismos oficiales de las provincias. En el sentido del apartado e) del artículo 1 esa reducción de precio constituía una "subvención" y esa interpretación quedaba confirmada por la historia de la negociaciones relativas a las subvenciones a la exportación.

5.28 El Japón señaló además que la finalidad aparente del plan de clases especiales de leche era evitar las consecuencias derivadas de la supresión de las subvenciones basadas en gravámenes pagados por los productores y sustituir esas subvenciones por un sistema que, precisamente, tendría los mismos efectos económicos. A ese respecto, el Japón consideró que ese sistema se aplicaba "de forma que constitu[ía], o amena[zaba] constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

c) Se pidió al Canadá que pusiera las medidas objeto de examen en conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura

5.29 El Japón alegó que si bien la necesidad del Gobierno del Canadá de establecer algunas medidas internas para asegurar el suministro estable de productos lácteos mediante la promoción de un desarrollo adecuado de las industrias lácteas era comprensible, los objetivos de política no podían por sí solos justificar el establecimiento de subvenciones a la exportación, las cuales, en el caso examinado, distorsionaban gravemente el comercio y eran incompatibles con el Acuerdo sobre la Agricultura.

5.30 El Japón solicitó con todos sus respetos al Canadá que para la consecución de sus objetivos de política interna adoptara medidas compatibles con el Acuerdo sobre la OMC y también solicitó al Grupo Especial que recomendara al OSD que el Canadá pusiera su medida en conformidad con las obligaciones que le imponía el Acuerdo sobre la Agricultura.

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

6.1 El 5 de febrero de 1999 el Grupo Especial dio traslado a las partes de su informe provisional. El 18 de febrero, el Canadá y los Estados Unidos, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 15 del ESD, pidieron que el Grupo Especial reexaminara aspectos concretos del informe provisional. Nueva Zelandia no pidió que se examinara ningún aspecto del informe provisional. Ninguna de las tres partes solicitó que el Grupo Especial celebrara una nueva reunión. Posteriormente, ofrecimos a las partes la posibilidad de formular comentarios sobre las observaciones que habíamos recibido el 18 de febrero. El 26 de febrero, las tres partes presentaron tales observaciones.

6.2 El Canadá propuso determinadas rectificaciones y adiciones a la parte expositiva de nuestro informe. Los reclamantes no pusieron ninguna objeción a ellas. En consecuencia, en la medida en que lo consideramos procedente, procedimos a dar una nueva redacción a las secciones de que se trataba. El Canadá señaló además que el cuadro 2 que figuraba en el párrafo 2.41 de nuestro informe contiene datos de carácter reservado. Procedimos a suprimir los datos en cuestión en la última columna del cuadro 2, a introducir la apropiada nota a pie de página sobre la disponibilidad de esos datos en un eventual procedimiento en apelación y a exponer en el párrafo 2.41 las deducciones que inferíamos de esa columna. Conservamos las demás columnas del cuadro 2 dado que los datos que figuraban en ella habían sido ya hechos públicos por el Canadá en las notificaciones efectuadas de conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura.

6.3 Dimos además una nueva redacción a los párrafos 7.54 y 7.59 sobre la base de las observaciones fácticas que habíamos recibido del Canadá.

6.4 En la parte expositiva de nuestro informe reflejamos determinadas propuestas de los Estados Unidos. Otras propuestas habían sido ya tenidas en cuenta a consecuencia de las observaciones de los Estados Unidos sobre las parte expositiva de nuestro informe. A la luz, entre otras cosas, de las objeciones del Canadá a otras solicitudes de reexamen hechas por los Estados Unidos, no incorporamos otras adiciones al texto de los párrafos 7.10, 7.48 y 7.52 de nuestro informe.

6.5 Los Estados Unidos propusieron además que se suprimiera la referencia que se hacía en el informe provisional al concepto de "*obiter dicta*" en relación con el examen que realizamos en el marco del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. Hemos aceptado esa propuesta (a la cual no se opuso el Canadá y con la que Nueva Zelandia se mostró de acuerdo) para aclarar la cuestión. Hacemos hincapié, no obstante, en que nuestro análisis en el marco del artículo 10 y las constataciones correspondientes tienen carácter subsidiario, para el supuesto de que nuestras constataciones en conexión con el párrafo 1 del artículo 9 no sean adoptadas y el OSD resuelva la diferencia en función de las alegaciones subsidiarias de infracción del artículo 10. En consecuencia, procedimos a dar una nueva redacción a los párrafos 7.119, 7.136 y 8.1, así como a la nota 530 a pie de página.

VII. CONSTATACIONES

A. ALEGACIONES DE LAS PARTES

1. Plan de clases especiales de leche

7.1 Nueva Zelandia y los Estados Unidos alegan que el volumen de las exportaciones canadienses de determinados productos lácteos, dentro de un plan al que se denomina "plan de clases especiales de leche" sobrepasa el nivel establecido por los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación. Con arreglo a ese plan, la leche se clasifica en cinco clases en función de su uso final y del mercado a que se destina. Las clases 1 a 4 comprenden leche destinada a su utilización en el mercado nacional. La clase 5 -denominada "clase especial"- está integrada por leche destinada a la exportación o a su utilización en productos que se enfrentan en el mercado nacional a la competencia de las importaciones. La clase 5 se subdivide a su vez en cinco subclases. Las clases 5 d) y 5 e) comprenden exclusivamente leche destinada a su utilización en productos exportados. La clase 5 d) corresponde a las denominadas "exportaciones tradicionales proyectadas". La clase 5 e) comprende la leche que ha de exportarse con el fin de eliminar excedentes.[372]

7.2 Los dos reclamantes se ocupan fundamentalmente de las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche.[373] A su juicio, en el contexto del sistema canadiense de regulación de la oferta y de los precios, esas clases entrañan:

a) una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, que debe considerarse sujeta a los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá o, subsidiariamente,

b) una subvención a la exportación no enumerada en el párrafo 1 del artículo 9 aplicada de forma que constituye o amenaza constituir una elusión de los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la exportación, en contra de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

Los reclamantes concluyen que, en uno u otro caso, el plan tiene como resultado subvenciones a la exportación concedidas en contra de lo dispuesto en el Acuerdo sobre Agricultura (y en particular en el párrafo 3 de su artículo 3, en su artículo 8 y/o en el párrafo 1 de su artículo 10).

7.3 Los Estados Unidos alegan además que, en la medida en que el plan constituye una subvención a la exportación contraria al Acuerdo sobre la Agricultura, infringe también el artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC"), que prohíbe las subvenciones a la exportación.

---

[372] Véanse los párrafos 2.38 a 2.40.

[373] Las reclamaciones de Nueva Zelandia se refieren exclusivamente a las clases 5 d) y 5 e). Los Estados Unidos, en cambio, sostienen que dentro de cada una de las clases especiales se realizan exportaciones subvencionadas, aunque -como declara en su respuesta a la pregunta 1 del Grupo Especial a los reclamantes- "presta especial atención a las exportaciones subvencionadas que se realizan a consecuencia del funcionamiento de las clases especiales 5 d) y 5 e)". Más adelante, el Grupo Especial analiza también las clases 5 a) a 5 c) que comprenden leche destinada tanto a su uso en el mercado nacional como a la exportación. Véanse el párrafo 7.41 y las notas 453 y 496 a pie de página.

7.4 Los productos lácteos de que se trata son los siguientes: mantequilla, queso y "demás productos de la leche". Las campañas pertinentes son las siguientes: 1995/96 y 1996/97.[374] Ambos reclamantes se refieren también a la campaña 1997/98, que finalizó el 31 de julio de 1998 y respecto de la cual no se dispuso de datos hasta después de nuestra primera reunión sustantiva, datos que sólo entonces nos fueron facilitados. No obstante, ninguno de los reclamantes ha incluido esa campaña en sus alegaciones. Dado que, además, la campaña 1997/98 sólo finalizó cuatro meses aproximadamente *después* del establecimiento del presente Grupo Especial (el 25 de marzo de 1998), no entra en nuestro cometido formular constataciones con respecto a ella.[375]

7.5 El Canadá aduce que el plan de clases especiales de leche no constituye una subvención a la exportación en ninguno de los dos sentidos siguientes:

a) en el sentido general del Acuerdo sobre la Agricultura (a este respecto, el Canadá se remite en particular al artículo 1 del Acuerdo SMC y aduce que el plan no es una "subvención" por lo que *a priori* no puede ser una "subvención a la exportación");

b) en el sentido concreto de ninguno de los seis apartados del párrafo 1 del artículo 9 o del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

El Canadá sostiene que puesto que, por ello, las exportaciones a las que se aplica este plan no son exportaciones generadas por subvenciones, no pueden computarse a los efectos de los compromisos de reducción consignados por el Canadá en su Lista ni constituir una elusión de esos compromisos en el sentido del párrafo 1 del artículo 10. En consecuencia, el Canadá concluye que el plan especial de clases de leche es plenamente conforme tanto con el Acuerdo sobre la Agricultura como con el Acuerdo SMC.

2. Contingente arancelario para la leche líquida

7.6 Los Estados Unidos alegan además que el acceso de leche líquida al mercado dentro del contingente arancelario -otorgado por el Canadá en las negociaciones de la Ronda Uruguay- está sometido a restricciones contrarias a las obligaciones del Canadá en virtud del artículo II del GATT de 1994 y del artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación. Las restricciones en cuestión son las siguientes: i) sólo se permite la importación de leche en envases para el consumidor para uso personal de canadienses; y ii) sólo se permiten importaciones por un valor inferior a 20 dólares canadienses.

[374] Véase el cuadro 1 en el párrafo 3.1 *supra*. La alegación de los Estados Unidos se refiere únicamente a la campaña de 1996/97, pero para los tres productos (respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 2 del Grupo Especial a los reclamantes). Las alegaciones de Nueva Zelandia abarcan ambas campañas, 1995/96 y 1996/97 y, en ambos casos, respecto de los tres productos en litigio, con la salvedad de que la reclamación relativa a la campaña de 1995/96 no incluye la categoría de "los demás productos de la leche" (respuesta en Nueva Zelandia a la pregunta 2 del Grupo Especial a los reclamantes).

[375] Nuestro mandato, que se reproduce en los documentos WT/DS103/5 y WT/DS113/5, sólo nos encomienda "examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado los Estados Unidos en el documento WT/DS103/4 y Nueva Zelandia en el documento WT/DS11/34, los *asuntos* sometidos al OSD por los Estados Unidos y Nueva Zelandia, respectivamente, en esos documentos" (las cursivas son nuestras). Los documentos citados, en los que se recogen las solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial, fueron presentados al OSD e incorporados a nuestro mandato el 25 de marzo de 1998. En el ámbito de los asuntos a que se hace referencia en ellos, y que por consiguiente se someten a nuestro examen, no está incluida la campaña 1997/98.

7.7 A esta alegación el Canadá responde que en su Lista limitó el acceso dentro del contingente arancelario a las importaciones transfronterizas de leche envasada para el consumidor efectuadas por canadienses para su consumo personal. Según el Canadá esa limitación se desprende claramente de los "términos y condiciones" que acompañan a esta concesión en su Lista, así como de los antecedentes de la negociación que llevó a esa concesión.

3. Otras reclamaciones planteadas en las solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial

7.8 Tomamos nota de que en las solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial presentadas por los Estados Unidos y por Nueva Zelandia se alegaba también la infracción de los artículos X, XI y XIII del GATT de 1994. No obstante, ni los Estados Unidos ni Nueva Zelandia han mantenido esas alegaciones en el procedimiento del Grupo Especial.

B. PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE

1. Resumen de las alegaciones y argumentos de las partes

a) Nueva Zelandia y los Estados Unidos

7.9 Nueva Zelandia y los Estados Unidos alegan que, dentro de las clases 5 d) y 5 e), los elaboradores de productos lácteos destinados a la exportación tienen acceso a leche que se les suministra a precios inferiores a los de la leche destinada a la fabricación de los mismos productos para su consumo en el país. A su juicio, ello se debe al propósito de eliminar los excedentes de leche de una forma que permita a los elaboradores/exportadores canadienses de productos lácteos competir en los mercados de exportación.

7.10 Con respecto a la leche producida dentro de los límites de los cupos asignados a los productores ("leche comprendida en el contingente"), los reclamantes sostienen que el suministro a precios inferiores de leche para su utilización en productos de exportación -dentro de las clases 5 d) o 5 e)- sólo puede mantenerse debido a la intervención estatal, y especialmente a la mancomunación impuesta por el gobierno de los ingresos relativamente bajos obtenidos de esas exportaciones y los ingresos, más elevados, obtenidos de la leche vendida para su utilización en el mercado nacional. Por esas razones, Nueva Zelandia y los Estados Unidos sostienen que las clases 5 d) y 5 e) constituyen una subvención a la exportación, en virtud de la cual, como fruto de una amplia intervención del gobierno, los *productores* están obligados a hacerse cargo de parte del costo que supone la venta de leche a precios inferiores para su utilización en productos de exportación y los *elaboradores/exportadores* obtienen la ventaja de poder disponer de leche más barata para competir en los mercados de exportación. En opinión de Nueva Zelandia y los Estados Unidos, ese mecanismo fomenta la eliminación de los excedentes de leche mediante exportaciones.

7.11 En respuesta a preguntas formuladas por el Grupo Especial, los reclamantes han aclarado que sus alegaciones se refieren también a las exportaciones generadas dentro de la clase 5 e) de leche producida *por encima* de los cupos asignados a los productores ("leche no comprendida en el contingente"), que se vende también para su utilización en productos de exportación a un precio inferior al de la leche en el mercado interno. No obstante, a diferencia de lo que ocurre en el caso de la leche intracontingentaria vendida para su utilización en productos de exportación, los ingresos, relativamente bajos, que se obtienen de esa leche extracontingentaria no se *mancomunan* por lo general, con los ingresos, más elevados, obtenidos de la leche que se utiliza en el mercado interno. A pesar de ello, según los reclamantes, la magnitud de la intervención del Gobierno federal y de los gobiernos provinciales en los acuerdos en virtud de los cuales se ofrece la posibilidad de disponer a precios inferiores de leche para productos de exportación -independientemente de que se

mancomunen o no los ingresos obtenidos de esa leche- basta para llegar a la conclusión de que los productos lácteos elaborados con leche no comprendida en el contingente se exportan con ayuda de subvenciones a la exportación. A juicio de los reclamantes, para el elaborador que produce para exportar y puede adquirir la leche a un precio más barato no es pertinente el hecho de que la leche se haya producido o no dentro del contingente. Los reclamantes aducen que la ventaja competitiva que se concede de esa forma a los elaboradores/exportadores no podría existir de no ser por el plan de clases especiales de leche establecido y aplicado por el Estado, y que esta ventaja constituye, por tanto, una subvención a la exportación.

b) Canadá

7.12 El Canadá aduce que el plan de clases especiales de leche es un plan gestionado por los productores y no impuesto por el gobierno. Sostiene que los productores de leche que destinan su producción a la exportación se atienen a consideraciones de carácter comercial y responden a las señales del mercado mundial y no a instrucciones gubernamentales. Según el Canadá, la función que cumple el gobierno en relación con el plan es limitada y responde esencialmente a iniciativas del sector. Según el Canadá, la única función del gobierno es la de supervisión, para proteger el interés público.

7.13 En lo que respecta a la leche comprendida en el contingente y vendida para la exportación, el Canadá aduce que los productores pueden determinar colectivamente si desean facilitar leche comprendida en el contingente para la exportación, y en qué medida. Según el Canadá, la inexistencia de cualquier control, de orientaciones o de una imposición del gobierno en la exportación de leche a menor precio es aún más clara en el caso de la leche no comprendida en el contingente. El Canadá sostiene que cualquier productor autorizado en el Canadá puede producir toda la leche que desee. La leche producida por encima del contingente se vende para la exportación a un precio basado en los precios reales mundiales. Según el Canadá, ese precio es también el precio que percibe el productor, puesto que los ingresos obtenidos de la leche no comprendida en el contingente no se mancomunan con los ingresos, más elevados, obtenidos de la leche en el mercado interno.

7.14 El Canadá alega además, que, en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura, está obligado a sustituir por aranceles las restricciones cuantitativas aplicadas anteriormente a las importaciones de leche. En el régimen anterior de restricciones cuantitativas, el Canadá estaría obligado a imponer también restricciones internas a la producción de leche (de conformidad con el inciso 1) del apartado c) del párrafo 2 del artículo XI del GATT). En el nuevo régimen, no está obligado a imponer esas restricciones internas. En consecuencia, el Canadá puede libremente producir más leche, incluida leche destinada a la exportación. Según el Canadá, el establecimiento por ese país de aranceles tiene como consecuencia una elevación de los precios internos. No obstante, para poder competir en el mercado mundial es necesario que se mantengan precios más bajos para las exportaciones. La consecuencia es un sistema de ventas a precios distintos para el mercado interno y para los mercados de exportación. Según el Canadá, el hecho de estimar las alegaciones de los reclamantes equivaldría a considerar que cualquier sistema de dos niveles de esa naturaleza constituye una subvención a la exportación, lo que de hecho, según el Canadá, implicaría que el Miembro que estableciera aranceles sobre las importaciones de un producto (por ejemplo leche) no podría ya exportar ese producto (por ejemplo, leche producida en el país) sin que se considerara que concedía subvenciones a la exportación.

2. La decisión de 16 de diciembre de 1998 del Grupo Especial

7.15 Formulamos a las partes tres series de preguntas: la primera después de nuestra primera reunión sustantiva; la segunda después de nuestra segunda reunión sustantiva; y la tercera tras haber recibido las respuestas a la segunda serie de preguntas. Dimos a cada parte amplia oportunidad de formular observaciones sobre las respuestas de cada una de las demás.

7.16 Después de haber recibido las respuestas de los Estados Unidos a nuestra segunda serie de preguntas, el Canadá formuló una objeción. En una carta de fecha 8 de diciembre de 1998, nos pidió que no tuviéramos en cuenta las pruebas documentales 56 y 57 de los Estados Unidos -en las que se recogían datos en los que se comparaban los precios de la leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) con los precios equivalentes en el Programa de Importación para la Reexportación (Prueba documental 56) así como con los llamados precios internacionales de la leche, mantequilla y leche desnatada en polvo (Prueba documental 57)- que los Estados Unidos habían presentado juntamente con sus respuestas a la segunda serie de preguntas del Grupo Especial (y en particular a las preguntas 13 y 14 del Grupo Especial a los reclamantes).[376] El Canadá fundamentaba su objeción en tres razones. En primer lugar, aducía que esas pruebas documentales contenían información fáctica nueva y sustancial que no era necesaria para responder a las preguntas del Grupo Especial. En segundo lugar, según el Canadá, las pruebas documentales no eran pertinentes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial. En tercer lugar, el Canadá sostenía que las cifras se habían obtenido con una metodología muy poco fiable y transparente, que daba lugar a que en las cifras hubiera algunas inexactitudes patentes. En respuesta a lo anterior, los Estados Unidos, en una comunicación de fecha 14 de diciembre de 1998, indicaron que sus pruebas documentales 56 y 57 respondían directamente a las preguntas del Grupo Especial y que, aun en caso de que la metodología utilizada en esas pruebas documentales fuera deficiente, esa deficiencia no podía servir de base para prescindir de los datos, sino que, en el peor de los casos, podía únicamente afectar al peso que debía darse a esa información.

7.17 En el párrafo 7 de nuestros Procedimientos de Trabajo se establece lo siguiente:

> "Las partes presentarán al Grupo Especial todas las pruebas fácticas a más tardar en la primera reunión sustantiva, excepto en lo que respecta a las pruebas necesarias a efecto de los escritos de réplica o de las respuestas a las preguntas. Podrán establecerse excepciones a este procedimiento por causas justificadas. En tal caso, se dará a la otra parte un plazo para formular observaciones, según proceda."

[376] La pregunta 13 era la siguiente: "Programa de Importación para la Reexportación - a) ¿Incluye la referencia a los 'productos', entre corchetes, de la última parte del punto d) de la Lista ilustrativa los 'productos similares directamente competidores'? - b) ¿Consideran que la leche en polvo desnatada o entera y la leche industrial líquida son 'productos similares o directamente competidores'?" El texto de la pregunta 14 era el siguiente: "Sírvanse formular observaciones sobre la pregunta 18 al Canadá *infra*." La pregunta 18 al Canadá decía: "Para que las ventas de productos dentro de la clase especial 5 e) sean competitivas en el mercado mundial, es necesario que los exportadores puedan disponer de productos derivados de leche comprendida en el contingente a un precio inferior a los precios del mercado, para que la transacción sea comercialmente viable desde el punto de vista de los exportadores. ¿Hay riesgo o amenaza de que esos precios, en el caso de transacciones concretas, sean inferiores a los precios del mercado mundial? Sírvanse formular observaciones detalladas sobre esta cuestión, teniendo en cuenta su respuesta a la pregunta 17 *supra*. Se ha invitado también a Nueva Zelandia y a los Estados Unidos a formular observaciones al respecto."

En una carta enviada a las partes el 16 de diciembre de 1998, el Grupo Especial hizo pública la siguiente decisión:

> "Ante todo, el Grupo Especial desea agradecer a las partes que hayan respondido de forma meditada y exhaustiva a las preguntas del Grupo Especial; sus respuestas han contribuido a aclarar tanto las cuestiones concretas con respecto a las cuales se han formulado las preguntas como las cuestiones conexas que debe analizar el Grupo Especial.
>
> A juicio del Grupo Especial, los datos presentados por los Estados Unidos son pertinentes e interesantes en el contexto general en el que fueron formuladas las preguntas del Grupo Especial, incluida, en el caso de la pregunta 13, la relación de competencia entre los productos de que se trata.
>
> Ante esta situación, el Grupo Especial, a quien incumbe la tarea o función de decidir lo que en último término resulta pertinente e importante en el presente asunto, no considera procedente en esta fase del procedimiento prescindir del examen de esta información o de cualquier otra información o datos pertinentes en general que le hayan facilitado. No obstante, el Grupo Especial toma nota de la preocupación del Canadá por el volumen y la complejidad de los datos presentados por los Estados Unidos y, dadas las circunstancias del caso, amplía por una semana más (hasta el 22 de diciembre) el plazo para que el Canadá pueda presentar al Grupo Especial observaciones más amplias o nuevas observaciones sobre las contestaciones de los Estados Unidos distintas de las que permitían los plazos anteriormente establecidos."

3. Acuerdos invocados y orden en el que el Grupo Especial examinará las reclamaciones

a) Acuerdo sobre la Agricultura y Acuerdo SMC

7.18 Los dos reclamantes invocan el Acuerdo sobre la Agricultura. En el artículo 2 del Acuerdo se declara que el Acuerdo se aplica a los productos agropecuarios enumerados en el anexo 1. Entre los "productos agropecuarios" enumerados en el anexo 1 figuran los productos en litigio en la presente diferencia (mantequilla, queso y "demás productos de la leche"), todos los cuales están clasificados en el capítulo 4 del SA. Constatamos, por consiguiente, que el Acuerdo sobre la Agricultura es aplicable a la cuestión que examinamos.

7.19 Los Estados Unidos invocan además el artículo 3 del Acuerdo SMC, que, entre otras cosas, contiene una prohibición general de las subvenciones a la exportación. No obstante, según se declara en él expresamente, el artículo 3 del Acuerdo SMC está supeditado en su aplicación a las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios a las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura. El párrafo 1 del artículo 3 establece lo siguiente:

> "A reserva de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, las siguientes subvenciones, en el sentido del artículo 1 se consideran prohibidas […]."

A este respecto, el artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura establece además lo siguiente:

> "Se aplicarán las disposiciones del GATT de 1994 y de los otros Acuerdos comerciales multilaterales incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC [incluido el Acuerdo SMC], a reserva de las disposiciones del presente Acuerdo."

7.20 Según la posición general que refleja el Acuerdo sobre la Agricultura, un Miembro puede utilizar subvenciones a la exportación, pero solamente dentro de los límites de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la Lista de ese Miembro anexa al Acuerdo sobre la OMC. En efecto, el párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura prohíben la concesión de subvenciones a la exportación de productos agropecuarios que excedan de los límites especificados en la Lista.

7.21 La concesión de subvenciones a la exportación que excedan de los límites especificados en la Lista es también recurrible, en principio, en virtud de la prohibición del artículo 3 del Acuerdo SMC. No obstante, de conformidad con el inciso i) del apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura, las subvenciones a la exportación que estén en plena conformidad con la parte V del Acuerdo sobre la Agricultura estarán exentas de medidas basadas en el artículo 3 del Acuerdo SMC durante el "período de aplicación" (en este caso concreto, hasta el 1º de diciembre del 2003).

7.22 En consecuencia, nuestra conclusión acerca de si el plan de clases especiales de leche constituye una subvención a las exportaciones, en el sentido del Acuerdo sobre la Agricultura, que está en plena conformidad con la parte V de este Acuerdo (artículos 8 a 11 y, por referencia, párrafo 3 del artículo 3) puede ser concluyente para la alegación de los Estados Unidos de que se han infringido el artículo 3 del Acuerdo SMC.

7.23 Por las razones expuestas[377], el Grupo Especial examinará en primer lugar las reclamaciones formuladas en relación con el Acuerdo sobre la Agricultura. Sin perjuicio de ello, observamos que las partes coinciden en que el Acuerdo SMC es importante para la interpretación del contexto de las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las subvenciones a la exportación. Como declaró el Órgano de Apelación en su informe sobre *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*:

> "Con respecto a las subvenciones a los productos agropecuarios [...] el *Acuerdo sobre la Agricultura* y el *Acuerdo sobre Subvenciones* reflejan la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC en cuanto a sus derechos y obligaciones concernientes a las subvenciones a la agricultura." [378]

b) Acuerdo sobre la Agricultura

i) Resumen General

7.24 Al ser éste el primer asunto sometido a un grupo especial que se refiere a las disposiciones sustantivas del Acuerdo sobre la Agricultura concernientes a las subvenciones a la exportación, consideramos procedente hacer un resumen de esas disposiciones, que forman parte del contexto en el que han de examinarse las disposiciones concretas invocadas por los reclamantes y las alegaciones

[377] Párrafos 7.19 a 7.22.

[378] Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Coco desecado, op. cit.*, página 16.

correspondientes y reflejan además el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura, otro elemento que hemos de tener en cuenta al examinar las cuestiones que se nos han sometido.[379]

7.25 Como se declara en el preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura, el fin principal del Acuerdo es "establecer la base para la iniciación de un proceso de reforma del comercio de productos agropecuarios"[380] en armonía, entre otros, con el objetivo a largo plazo de establecer "un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado".[381] Este objetivo se persigue para "prever reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura que se efectúen de manera sostenida a lo largo de un período acordado, como resultado de las cuales se corrijan y prevengan las restricciones y distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales".[382]

7.26 La finalidad general de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay era "lograr una mayor liberalización del comercio de productos agropecuarios y someter todas las medidas que afectan al acceso de las importaciones y a la competencia de las exportaciones a normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz".[383] En lo que respecta a la competencia de las exportaciones, se trataba de alcanzar esa finalidad mediante "la mejora del clima de la competencia a través de una mayor disciplina en la utilización de todas las subvenciones directas e indirectas y demás medidas que afectan directa o indirectamente al comercio de productos agropecuarios, con inclusión de la reducción gradual de sus efectos negativos y el tratamiento de sus causas".[384] Fruto de esas negociaciones fueron: i) los compromisos vinculantes específicos de reducción de las subvenciones a la exportación y de la ayuda interna consignados en las Listas de los Miembros de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura, que constituyen "compromisos de limitación de las subvenciones"; y ii) las normas establecidas en el propio Acuerdo sobre la Agricultura, destinadas a proteger los compromisos consignados en las Listas y a establecer un nuevo marco que regule la utilización de las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios y de la ayuda interna.

7.27 La disposición fundamental de carácter general del Acuerdo sobre la Agricultura con respecto a las subvenciones a la exportación es su artículo 8:

> "Cada Miembro se compromete a no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el presente Acuerdo y con los compromisos especificados en su lista."

El apartado e) del artículo 1 del Acuerdo define la expresión "subvenciones a la exportación" ("salvo que el contexto exija otro significado") como "las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo". Esta enumeración de las subvenciones a la exportación y el período de base correspondiente en relación con el volumen de exportaciones subvencionado y los desembolsos presupuestarios sirvieron de base

[379] De conformidad con los principios de interpretación de los tratados recogidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículo 31).

[380] Primer párrafo del preámbulo.

[381] Segundo párrafo del preámbulo.

[382] Tercer párrafo del preámbulo.

[383] Declaración de Punta del Este, Declaración Ministerial en la Ronda Uruguay, MIN.DEC, 20 de septiembre de 1986, página 6.

[384] *Ibid.*

para el establecimiento de los compromisos de reducción de la Ronda Uruguay consignados en las Listas. Con arreglo al párrafo 1 del artículo 9, están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en el Acuerdo:

> "a) el otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos a una empresa, a una rama de producción, a los productores de un producto agropecuario, a una cooperativa u otra asociación de tales productores, o a una entidad de comercialización, de subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie, supeditadas a la actuación exportadora;
>
> b) la venta o colocación para la exportación por los gobiernos o por los organismos públicos de existencias no comerciales de productos agropecuarios a un precio inferior al precio comparable cobrado a los compradores en el mercado interno por el producto similar;
>
> c) los pagos a la exportación de productos agropecuarios financiados en virtud de medidas gubernamentales, entrañen o no un adeudo en la contabilidad pública, incluidos los pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen impuesto al producto agropecuario de que se trate o a un producto agropecuario del que se obtenga el producto exportado;
>
> d) el otorgamiento de subvenciones para reducir los costos de comercialización de las exportaciones de productos agropecuarios (excepto los servicios de asesoramiento y promoción de exportaciones de amplia disponibilidad) incluidos los costos de manipulación, perfeccionamiento y otros gastos de transformación, y los costos de los transportes y fletes internacionales;
>
> e) las tarifas de los transportes y fletes internos de los envíos de exportación establecidas o impuestas por los gobiernos en condiciones más favorables que para los envíos internos;
>
> f) las subvenciones a productos agropecuarios supeditadas a su incorporación a productos exportados".

7.28 En virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo, la enumeración del párrafo 1 del artículo 9 constituye la base de las normas fundamentales del Acuerdo relativas a las subvenciones a la exportación. El párrafo 3 del artículo 3 establece lo siguiente:

> "A reserva de las disposiciones de los párrafos 2 b) y 4 del artículo 9, ningún Miembro otorgará subvenciones a la exportación de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 con respecto a los productos o grupos de productos agropecuarios especificados en la sección II de la parte IV de su Lista por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la misma ni otorgará tales subvenciones con respecto a un producto agropecuario no especificado en esa sección de su Lista."

7.29 La prohibición del párrafo 3 del artículo 3 se refiere exclusivamente a las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Todas las demás subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, en el sentido en el que se definen en el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo, están sujetas a las disposiciones del artículo 10 relativas a la prevención de la elusión de los

compromisos en materia de subvenciones a la exportación. El párrafo 1 del artículo 10 establece lo siguiente:

> "Las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 no serán aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación; tampoco se utilizarán transacciones no comerciales para eludir esos compromisos."

Así pues, un Miembro puede utilizar, dentro de los límites de los compromisos de reducción que haya consignado en su Lista, subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. No obstante, como establece el párrafo 1 del artículo 10, esas subvenciones no podrán aplicarse de una forma tendente a la elusión de esos y otros compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.

ii) Disposiciones específicas en que se basan las partes

7.30 Ambos reclamantes invocan el párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8, el párrafo 1 del artículo 9 y el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura antes citados.

7.31 Dado que el párrafo 1 del artículo 9 concierne a los compromisos expresos de reducción suscritos por el Canadá, a diferencia del artículo 10, relativo a la elusión de esos compromisos, examinaremos en primer lugar si el plan de clases especiales de leche entraña una subvención a la exportación enumerada en el párrafo 1 del artículo 9. Ambos reclamantes analizan también en primer lugar el párrafo 1 del artículo 9. Consideramos preferible este orden al seguido por el Canadá, que examina en primer lugar si el plan constituye, de forma más general una "subvención", con especial referencia al Acuerdo SMC. Lo que hemos de examinar ahora en primer término es si se concede una "subvención a la exportación" respecto del volumen de exportaciones de productos agropecuarios que sobrepasa el límite de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura. A nuestro parecer, el texto más concreto y adecuado de que disponemos para formular esa determinación es el del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, que describe las prácticas concretas que constituyen "subvenciones a la exportación" expresamente sujetas a los compromisos de reducción del Canadá, y no el artículo 1 del Acuerdo SMC, con arreglo al cual se considera que determinadas prácticas constituyen una "subvención" a los efectos de ese Acuerdo.

4. La carga de la prueba a consecuencia del párrafo 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.32 Antes de analizar el párrafo 1 del artículo 9, tomamos nota de que el párrafo 3 del artículo 10 establece lo siguiente:

> "Todo Miembro que alegue que una cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción no está subvencionada deberá demostrar que para la cantidad exportada en cuestión no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9."

7.33 La citada disposición desplaza la carga de la prueba del reclamante al demandado. La parte demandada (es decir el país exportador) que alegue que las cantidades exportadas por encima del nivel de su compromiso de reducción no están subvencionadas debe demostrar que no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación para la cantidad exportada en cuestión. Todas las partes en la

diferencia coinciden en que el texto del párrafo 3 del artículo 10 tiene este efecto de desplazamiento de la carga de la prueba con respecto a la regla usual.[385]

7.34 En la presente diferencia, todas las partes coinciden en que las cantidades efectivamente exportadas por el Canadá de mantequilla, queso y "los demás productos de la leche" sobrepasaron en las dos campañas en litigio (1995/96 y 1996/97) los niveles de compromiso de reducción del Canadá.[386] El Canadá alega que esas cantidades exportadas por encima de sus niveles de compromiso de reducción *no* están subvencionadas. Por consiguiente, corresponde al Canadá demostrar que la cantidad exportada por encima de sus niveles de compromiso de reducción *no* han sido objeto de "subvenciones a la exportación". Dicho de otro modo, a los efectos de las alegaciones que se nos han presentado, corresponde al Canadá aportar pruebas suficientes para establecer la presunción de que el plan de clases especiales de leche *no* lleva aparejada una "subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9". Una vez establecida esa presunción, corresponde a Nueva Zelandia y a los Estados Unidos aportar pruebas para refutarla.[387] Nueva Zelandia y los Estados Unidos han respondido *in extenso* a la alegación de que las cantidades exportadas en cuestión no son objeto de subvenciones a la exportación. Así pues, nuestra tarea consiste esencialmente en sopesar las pruebas y determinar si el Canadá ha cumplido la carga que le impone el párrafo 3 del artículo 10.

5. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.35 Los reclamantes se remiten a los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9. Ambas disposiciones definen tipos de subvenciones a la exportación sujetos a los compromisos de reducción contraídos por el Canadá. No hay discrepancia entre las partes en cuanto a la posibilidad de una cierta superposición entre diversos apartados del párrafo 1 del artículo 9. Los reclamantes sostienen que el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche lleva aparejadas subvenciones a la exportación comprendidas tanto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 como en el apartado c) de ese mismo párrafo.

7.36 Examinamos en primer lugar la existencia de una subvención a la exportación comprendida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Con arreglo a ese precepto, están sujetas a los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá las medidas del siguiente tipo:

> "el otorgamiento, por los gobiernos o por organismos públicos, a una empresa, a una rama de producción, a los productores de un producto agropecuario, a una cooperativa u otra asociación de tales productores, o a una entidad de comercialización, de subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie, supeditadas a la actuación exportadora".

7.37 Los reclamantes sostienen que en este caso organismos públicos canadienses -en concreto, la Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("CDC") y las juntas provinciales de comercialización de leche en virtud de potestades delegadas en ellas- ponen a disposición de los elaboradores/exportadores leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) a precios inferiores al existente en el mercado interno, lo que, a

[385] Véase, en particular, la respuesta del Canadá a la pregunta 14 del Grupo Especial a ese país.

[386] Véase el cuadro 2 en el párrafo 2.41 *supra*.

[387] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Medida que afecta las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, páginas 14-15.

su juicio, constituye una subvención a la exportación en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.38 Con arreglo al apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 hay una subvención a la exportación cuando se cumplen las siguientes condiciones:

a) la existencia de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies";

b) otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos";

c) "a una empresa, a una rama de producción, a los productores de un producto agropecuario, a una cooperativa u otra asociación de tales productores o a una entidad de comercialización"; y

d) que estén "supeditadas a la actuación exportadora".

7.39 De los hechos de los que se tiene constancia se desprende que se pone a disposición de los *elaboradores/exportadores* leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). Consideramos que el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 es aplicable a los elaboradores y exportadores en cuanto se trata de "una empresa", "una rama de producción" o "productores de un producto agropecuario". Tomamos nota de que ninguna parte ha sostenido que haya de excluirse de la aplicación del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 a los productores o exportadores. Por consiguiente, constatamos que en el presente caso se cumple la tercera condición de dicho apartado.

7.40 Los hechos de que se tiene constancia demuestran además, y el Canadá no alega lo contrario, que la leche a precio inferior dentro de las clases 5 d) y 5 e) sólo se pone a disposición de los elaboradores para la elaboración de *productos lácteos destinados a la exportación*. En consecuencia, el acceso a leche a precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e) está supeditado "a la actuación exportadora" en el sentido de la cuarta condición del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Sólo puede obtenerse leche para la producción de *productos lácteos destinados a su venta en el mercado canadiense* a mayor precio dentro de una de las demás clases de leche (clases 1 a 5, con exclusión de las clases 5 d) y 5 e)). Los elaboradores que compren leche dentro de las clases 5 d) o 5 e) y utilicen posteriormente la leche para el mercado interno, han de pagar la diferencia de precio con respecto al nivel del precio de la leche destinada al mercado interno, más intereses sobre la diferencia de precios desde el momento de la transacción hasta la fecha del pago.[388]

7.41 Los Estados Unidos formulan también alegaciones en relación con las demás clases de leche distinta de la de las clases 5 d) y 5 e). A este respecto, observamos que la leche de esas otras clases se pone también (a menudo exclusivamente) a disposición de elaboradores que producen para el mercado nacional. En consecuencia, el acceso a la leche dentro de esas demás clases no está supeditado "a la actuación exportadora". Por consiguiente, constatamos que esas otras clases de leche no entrañan una subvención a la exportación comprendida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.42 La cuestión estriba en si la disponibilidad de leche dentro de las clases 5 b) y 5 e) cumple también las condiciones primera y segunda del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9: i) si con ella se otorgan "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies"; y ii) si las subvenciones directas en cuestión son otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos".

[388] Véase la respuesta del Canadá a la pregunta 23 del Grupo Especial dirigida a ese país. En Quebec, el elaborador tendrá que pagar además una multa de 12 dólares/hl.

a) "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies"

i) Criterios generales

7.43 El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 aclara expresamente que las subvenciones directas pueden adoptar, entre otras, la forma de pagos en especie. Por consiguiente, la determinación, en el asunto que examinamos, de la existencia de "pagos en especie" conllevaría la determinación de la existencia de una subvención directa.

7.44 Observamos en primer lugar que, cuando se habla de subvenciones (como hace el apartado a) del párrafo 1 de artículo 9) no es posible entender que el sentido corriente del término "pago" coincide con la forma en que se entiende ese término en el derecho contractual (pago por el trabajo realizado o por el precio de un producto), sino que la palabra "pago" indica un acto gratuito, un privilegio o ventaja concedidos, por ejemplo, en aplicación de un objetivo de política general (por ejemplo, en la esfera de las subvenciones a la exportación, el fomento de exportaciones para eliminar excedentes en el mercado nacional). Además, el contexto general del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, que incluye el artículo 1 del Acuerdo SMC[389] impone una interpretación de esa disposición en el sentido de que sólo existe un "pago" cuando se otorga un beneficio. Esa disposición requiere expresamente que se otorgue un "beneficio" para que exista una "subvención" a los efectos del Acuerdo SMC.[390]

7.45 En segundo lugar, normalmente debe interpretarse que la expresión "pagos en especie" del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se refiere a los pagos en forma de productos o servicios en contraposición a los pagos en metálico.[391] Coincidimos con los reclamantes en que el suministro de un producto gratuitamente o a un precio inferior al normal (cualquiera que sea ese precio normal) puede considerarse un pago en especie.

ii) Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche a precio menor para la elaboración de producto lácteos destinados a la exportación

7.46 En el presente caso, no se hace ningún pago en metálico sin ninguna contrapartida a los elaboradores/exportadores. No obstante, los reclamantes sostienen que con arreglo al plan de clases especiales de leche, los elaboradores/exportadores perciben un pago en especie, consistente en el suministro de *leche a precio inferior al de la leche vendida para su utilización en el mercado interno*.

7.47 Hemos indicado ya que para que haya un pago en especie en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 es necesario que se otorgue un beneficio.[392] En el presente caso, se plantea por tanto la cuestión de si con el suministro de leche a los elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) o 5 e) se otorga un beneficio a esos elaboradores/exportadores, lo que, a su vez, plantea la cuestión de cuál es el criterio apropiado para determinar si con el suministro de un bien a un precio

[389] Véase el párrafo 7.23.

[390] El apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC establece lo siguiente: "A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que existe subvención: […] cuando […] b) con ello se otorgue un beneficio."

[391] El *New Shorter Oxford English Dictionary* define "en especie" como "en bienes o servicios, distintos de dinero; b) en forma similar o análoga" (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 1, página 1489).

[392] Véase el párrafo 7.44.

determinado se otorga un beneficio.[393] ¿Basta, como aducen los reclamantes, que la leche destinada a fines de exportación se suministra a los elaboradores a un precio inferior al *precio de la leche en el mercado interno* para considerar que con ello se otorga un beneficio a esos elaboradores ("primer criterio" o precio de la leche en el mercado interno)? o, por el contrario ¿es necesario establecer que los elaboradores/exportadores reciben leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) a un precio inferior, no sólo al de la leche en el mercado interno, sino también al de la leche que esos elaboradores/ exportadores pueden obtener de cualquier otra fuente, y en especial al de la leche que pueden obtener en el mercado mundial ("segundo criterio" o precio menor a aquél al que puede obtenerse leche de cualquier otra fuente)?

7.48 Si la leche se suministrara a un precio inferior al menor al que es posible obtener la de cualquier otra fuente (segundo criterio), se suministraría *a fortiori* a un precio inferior al de la leche en el mercado interno (primer criterio). Dicho de otra forma, si constatáramos que se suministra leche a un precio inferior correspondiente al segundo criterio, no sería necesario que siguiéramos examinando si se suministra asimismo a un precio inferior al correspondiente al segundo. En consecuencia, sin formular ninguna constatación acerca de cuál sea el criterio apropiado, partiremos, en primer lugar del supuesto de que el segundo criterio, aunque es más favorable al Canadá, es apropiado en estas circunstancias. En nuestra opinión, si el precio de la leche comprendida dentro de las clases 5 d) y 5 e) fuera inferior a aquél al que los elaboradores/exportadores pueden obtener leche de cualquier otra fuente, con ello se otorgaría un privilegio o beneficio -es decir, algo que de otro modo no se habría obtenido. En tal caso, habría que considerar que los elaboradores/exportadores perciben "pagos en especie" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.49 En consecuencia, examinaremos a continuación si los elaboradores/exportadores pueden tener acceso a leche de cualquier otra fuente en condiciones, y especialmente a precios, tan favorables como las que se ponen a su disposición dentro de las clases 5 d) y 5 e).

7.50 Observamos, en primer lugar, que dentro de las clases 5 d) y 5 e) se pone a disposición de los elaboradores leche para ser utilizada con fines de exportación a un precio considerablemente inferior al de la leche *destinada a su utilización en el mercado interno*.[394] El Canadá no niega este hecho. Así pues, en relación con las clases 5 d) y 5 e), se pone a disposición de los elaboradores/exportadores leche a precios claramente inferiores al correspondiente al primer criterio a que hemos hecho antes referencia.[395] Además, en relación con el segundo baremo, no hay discrepancia en cuanto al hecho de que la obtención de leche correspondiente a cualquiera de las demás clases de leche destinadas fundamentalmente a su utilización en el mercado interno (clases 1 a 5 c)) no permitiría a los elaboradores/exportadores adquirirla a los mismos precios favorables que la leche disponible dentro de las clases 5 d) o 5 e).[396]

[393] Señalamos, a este respecto que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC -al que nos hemos referido al poner de relieve la necesidad de que se otorgue un "beneficio" en el párrafo 7.4 *supra*- únicamente exige que haya un beneficio en la acepción general del término y ese beneficio sea efectivamente otorgado con la medida o disposición que se alega que constituye una subvención.

[394] Véase el cuadro 3 en el párrafo 2.51.

[395] Véase el párrafo 7.47.

[396] Véase el cuadro 3 en el párrafo 2.51.

7.51 En segundo lugar, dados los elevados aranceles aplicados por el Canadá a las importaciones de leche líquida[397] (un 283,8 por ciento que se reducirá al 241,3 por ciento en el 2001), el precio de la leche comprendida en las clases 5 d) y 5 e) es considerablemente inferior, no sólo al de la leche en el mercado interno, sino también al precio después de pagados los derechos de la leche líquida importada. El Canadá no niega este extremo, ni el hecho de que, a todos los efectos, el arancel que aplica a las importaciones de leche líquida que exceden del contingente arancelario impide *de facto* esas importaciones. En consecuencia, a efectos del segundo criterio, no cabe considerar que la importación de leche líquida pueda ser una fuente para la obtención de leche a los mismos precios favorables que la leche ofrecida dentro de las clases 5 d) o 5 e).

7.52 El Canadá sostiene que los elaboradores de productos destinados a la exportación pueden tener acceso a la leche que utilizan como insumo en el marco del Programa Especial de Importación para la Reexportación del Canadá, en condiciones tan favorables como las que se ofrecen dentro de las clases 5 d) y 5 e).[398] En lo que respecta a las importaciones de leche líquida dentro de ese Programa el Canadá reconoce que "en los últimos años no ha habido importaciones de leche industrial cruda en el marco del Programa de Importación para la Reexportación".[399] No obstante, el Canadá aduce que, a pesar de ello, los elaboradores/exportadores pueden importar en el marco del Programa de Importación para la Reexportación derivados de la leche, como leche desnatada en polvo, leche entera en polvo, mantequilla y derivados de la mantequilla. Según el Canadá, esos componentes de la leche no son diferentes de ella, sino que forman parte del mismo producto y pueden utilizarse para los mismos procesos de fabricación que la leche.

7.53 Observamos que en el Programa de Importación para la Reexportación la decisión en cuanto a la posibilidad de que leche líquida o derivados de la leche entren en el mercado canadiense depende, ante todo, de la facultad discrecional del Ministerio de Asuntos Exteriores y Comercio Internacional. Las facultades normativas con respecto al Programa se establecen en el párrafo 8 de la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación. El párrafo 8 1) autoriza al Ministro responsable de la Ley a "conceder a cualquier residente del Canadá que lo solicite un permiso para importar productos incluidos en una Lista de Control de las Importaciones, en la cantidad, y calidad, por las personas, procedentes de los lugares o personas y *con sujeción a las condiciones que se indiquen en el permiso o en las reglamentaciones*.[400] El Canadá afirma que la facultad del Ministro de establecer esas condiciones no está sujeta a ninguna reglamentación específica. En consecuencia -aun cuando teóricamente podrían efectuarse importaciones de leche líquida y derivados de la leche en el marco del Programa de Importación para la Reexportación a un precio tan favorable como el que se ofrece dentro de las clases 5 d) y 5 e)- el hecho de que el Ministro haya de conceder un permiso para que se autoricen esas importaciones y de que disponga de amplias facultades discrecionales en cuanto a la concesión de los permisos correspondientes, prueba que esas importaciones no están de hecho disponibles en condiciones tan favorables como las que se ofrecen dentro de las clases 5 d) y 5 e): en definitiva, el hecho de que los elaboradores de productos destinados a la exportación tengan o no

[397] Con excepción de la leche líquida comprendida en el contingente arancelario de 64.500 toneladas, limitada por el Canadá a las importaciones transfronterizas por canadienses de leche en envases al por menor para consumo personal, por un valor inferior a 20 dólares canadienses por importación.

[398] Véase el párrafo 2.11.

[399] Declaración oral del Canadá en la segunda reunión sustantiva, párrafo 74. En sus observaciones sobre la Prueba documental 56 de los Estados Unidos, el Canadá aclaró que "gran parte de la leche líquida importada en el marco del Programa de Importación para la Reexportación se importa en envases para la venta al por menor para ser utilizada en barcos de crucero".

[400] La cursiva es nuestra.

acceso a leche líquida o derivados de la leche en el marco de ese Programa depende, en primer lugar, no de factores comerciales (como el precio), sino de una decisión discrecional de las autoridades canadienses.

7.54 Observamos además que los elaboradores de productos destinados a la exportación no han tenido nunca hasta ahora acceso a leche líquida para su utilización comercial en el marco de este Programa.[401] El Canadá aduce que no se efectúan importaciones de leche líquida en el marco de ese Programa por razones comerciales, en concreto los elevados costos del transporte de la leche líquida, y se refiere además al hecho de que la leche líquida es perecedera, lo que limita sus posibilidades de comercialización. No obstante, observamos que es posible importar leche líquida de los Estados Unidos (dada la proximidad de este país con el Canadá). Dada la reclamación de los Estados Unidos ante este Grupo Especial de un mayor acceso al mercado canadiense de leche líquida (dentro del contingente arancelario del Canadá)[402], podemos asumir que, en principio, las importaciones de leche líquida son técnica y comercialmente viables. A pesar de ello, no se han efectuado importaciones en el marco del Programa de Importación para la Reexportación, lo que, a nuestro parecer, indica que es evidente que las condiciones concretas de venta en el marco del Programa no son comercialmente atractivas en comparación con las que se ofrecen dentro de las clases 5 d) o 5 e).

7.55 Además, con respecto al acceso a *derivados de la leche* en el marco del Programa de Importación para la Reexportación, tomamos nota de los argumentos de los reclamantes de que hay diferencias intrínsecas entre la leche líquida -disponible dentro de las clases 5 d) y 5 e)- y los derivados de la leche que pueden importarse en el marco del Programa. Por ejemplo, la leche desnatada en polvo no contiene grasa butírica, por lo que es necesario una elaboración complementaria para utilizarla en determinados productos lácteos. La leche líquida, al contener grasa butírica, no supone una restricción similar. En cambio, la leche entera en polvo contiene grasa butíricas, pero en el caso de la mayoría de los usos finales, tiene que ser rehidratada antes de utilizarla, porque se ha eliminado de ella todo el líquido. La misma limitación afecta a la leche desnatada en polvo, pero no a la leche líquida. En ambos casos, la utilización de leche en polvo como insumo en lugar de leche líquida lleva aparejados más tiempo y costos adicionales. Los Estados Unidos sostienen que la utilización de leche en polvo puede modificar además el sabor del producto acabado con respecto al que se conseguiría utilizando leche líquida. El Canadá parece admitir algunos de esos aspectos cuando declara que "la leche en polvo puede ser reconstituida para su utilización en la elaboración de *algunos* productos lácteos […] así pues, *en cierta medida*, la leche en polvo compite en los mismos mercados con la leche industrial líquida y satisface las mismas necesidades que ésta".[403]

7.56 En nuestra opinión, aun en caso de que esos derivados de la leche fueran productos directamente competidores de la leche líquida, hay que señalar que i) las cifras presentadas por los Estados Unidos indican -aunque únicamente en términos generales- que los precios del equivalente en leche de los derivados de la leche importados en el marco del Programa de Importación para la Reexportación han sido durante los cuatro últimos años *más elevados* que el precio de le leche líquida suministrado dentro de las clases 5 d) y 5 e)[404], y ii) que los elaboradores de productos destinados a la

[401] Véanse el párrafo 7.52 y la nota 399.

[402] Véanse los párrafos 7.142 y siguientes.

[403] Respuesta del Canadá a la pregunta 28 f) del Grupo Especial a ese país; las cursivas son nuestras.

[404] Véase la Prueba documental 56 de los Estados Unidos. En nuestra decisión de 16 de diciembre de 1998, reproducida *supra* en el párrafo 7.17, resolvimos que podíamos tener en cuenta las cifras recogidas en esa Prueba documental. Examinamos minuciosamente las objeciones que el Canadá formuló a esas cifras en sus observaciones de 23 de diciembre de 1998. A pesar de que las cifras en cuestión parecen contener algunas

exportación han puesto de manifiesto una preferencia abrumadora por la leche de las clases 5) d) y 5) e) con respecto a la obtención de insumos del Programa (las exportaciones generadas con leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e) representan el 95 por ciento aproximadamente de las exportaciones efectivamente realizadas).[405] En realidad, en nuestra opinión, el hecho de que se eliminen periódicamente (sin que haya acumulación de existencias) las cantidades de leche líquida y derivados de la leche que exceden de las necesidades del mercado interno canadiense permite presumir que las condiciones disponibles dentro de las clases 5 d) y 5 e) son más favorables que las que las establecidas en el Programa de Importación para la Reexportación. De los elementos antes reseñados se desprende que, a todos los efectos prácticos, no es posible obtener en el marco del Programa derivados de la leche en condiciones tan favorables como las que se ofrecen dentro de las clases 5 d) o 5 e).

7.57 Por las razones expuestas[406], constatamos que el Canadá, en relación con las clases 5 d) y 5 e), *no* ha satisfecho la carga[407] de demostrar que el Programa de Importación para la Reexportación da a los elaboradores de productos destinados a la exportación acceso a leche -e incluso, a este respecto, a derivados de la leche- en condiciones tan favorables como las que se ofrecen dentro de las clases 5 d) o 5 e).

7.58 De forma más general -y por todas las razones antes expuestas[408]- constatamos que, al suministrar a los elaboradores/exportadores leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) a un precio considerablemente inferior al de la leche en el mercado interno (primer criterio) y en condiciones más favorables que las correspondientes a cualquier otra fuente posible, incluido el Programa de Importación para la Reexportación (segundo criterio) se otorga un "beneficio" (con arreglo tanto al primero como al segundo de los criterios que hemos establecido antes[409]) a esos elaboradores/exportadores, con lo que, por tal razón, se hace un pago en especie -concretamente el suministro de un bien a un precio reducido- en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

---

inexactitudes y, por consiguiente, sólo pueden servir de indicación general, no consideramos que las objeciones del Canadá sean tan importantes que no quepa atribuir a la Prueba documental 56 ningún peso en absoluto. Señalamos, además, que el Canadá no ha aportado cifras o indicaciones que desmientan efectivamente la tendencia general que ponen de manifiesto esas cifras. Además, a juicio del Grupo Especial, el hecho de que alguno de los datos facilitados por el Canadá sobre las exportaciones realizadas en el marco del Programa de Importación para la Reexportación se refieran a las importaciones y reexportaciones de productos lácteos efectuadas por barcos de crucero que pasan por el país, suscita dudas en cuanto a la pertinencia de esos datos y del Programa.

[405] Véanse las respuestas del Canadá a las preguntas 1 y 3 b) del Grupo Especial dirigidas a ese país.

[406] Párrafos 7.52 a 7.56.

[407] Véase el párrafo 7.34.

[408] Véanse los párrafos 7.53 a 7.56.

[409] Véase el párrafo 7.47.

iii) Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche para la elaboración de productos lácteos destinados a la exportación por la CDC con un margen garantizado al elaborador

7.59 Además de la oferta de leche a un precio reducido que de otro modo no sería posible obtener, observamos que, en relación con las ventas de exportación realizadas por la propia CDC -a cuyo efecto la CDC contrata a un elaborador para que elabore productos lácteos con leche correspondiente a las clases 5 d) o 5 e)- hay otro elemento del que se desprende que dentro de las clases 5 d) y 5 e) se otorga a los elaboradores para la exportación un trato especial (es decir, un beneficio) que no podrían conseguir de otra forma por razones comerciales. En efecto, con independencia del bajo nivel del precio mundial del producto lácteo que un elaborador ha de producir -y, por ende, con independencia del bajo nivel que habría de tener el precio de la leche para que el elaborador pudiera producir el producto lácteo a ese bajo precio- los elaboradores canadienses para la exportación tienen siempre la seguridad de obtener un determinado "margen".[410] Este "margen" del elaborador comprende el costo de la transformación de la leche en mantequilla o leche en polvo desnatada, por ejemplo, y una remuneración por la inversión para los elaboradores.[411] Con este margen se asegura que, en relación con las exportaciones realizadas por la CDC, la posibilidad de los elaboradores de disponer de leche a un precio que permita a la CDC vender en el mercado mundial a un precio competitivo los productos lácteos elaborados. De no ser por el plan de clases especiales de leche, los elaboradores/exportadores no podrían obtener, en el curso de las operaciones comerciales normales, esta garantía que se les ofrece.

7.60 A nuestro parecer, este margen garantizado al elaborador en el caso de determinadas exportaciones de productos obtenidos con leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e) confirma la constatación que hemos hecho en el párrafo 7.58, según la cual con el suministro a los elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) de leche en las condiciones favorables de que se ha informado se otorga a esos elaboradores/exportadores un beneficio, por lo que ese suministro constituye un pago en especie en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

iv) Observaciones finales sobre el pago en especie ofrecido a los elaboradores/exportadores

7.61 De no ser por las clases 5 d) y 5 e), los elaboradores de productos para la exportación en el marco del régimen actual canadiense para la leche tendrían que pagar por la leche un precio considerablemente mayor. Mediante el acceso a la leche de esas clases, se protege de hecho a los elaboradores/exportadores frente al elevado precio de la leche en el mercado interno, los elevados derechos de importación aplicados a la leche líquida y -al menos en lo que respecta a las exportaciones realizadas por la propia CDC- el riesgo de verse obligados a vender productos lácteos en el mercado mundial con un margen reducido o con pérdidas.

7.62 No obstante, deseamos subrayar que la existencia de este "pago en especie" a los elaboradores no lleva aparejada la existencia de una subvención a las exportaciones en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, ni basta para establecerla. En nuestra opinión, la existencia en concreto de mercados paralelos para el consumo interno y para la exportación, con precios diferentes, no supone

[410] Véanse los artículos 1 vii) y 2 v) del anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, en los que se dice, respectivamente "el elaborador percibirá un margen reducido" y "los elaboradores percibirán el margen total por el producto vendido".

[411] Véase Canadian International Trade Tribunal, Profile of the Canadian Dairy Industry, Staff Report, reference Nº GC-97-001, Prueba documental 8 de Nueva Zelandia, página 36.

necesariamente una subvención a la exportación.[412] El hecho "de que el pago en especie" a los elaboradores en este caso constituyan o no una subvención a la exportación depende de la intervención del Estado en relación con esos pagos.[413] Ello nos remite a la segunda condición del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

b) otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos"

7.63 En relación con esta condición, hemos de examinar si la leche puesta a disposición de los elaboradores de productos para la exportación a precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e), -que hemos constatado antes que supone un pago en especie- es suministrada por gobiernos u organismos públicos del Canadá.

i) El suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) no está financiado con fondos públicos sino que es financiado por los productores de leche colectivamente (leche comprendida en el contingente) o individualmente (leche no comprendida en el contingente)

7.64 Todas las partes coinciden en que no hay utilización directa de fondos públicos en relación con las clases 5 d) y 5 e).[414] Ni el Gobierno ni los organismos públicos canadienses compran leche al elevado precio de ésta en el mercado interno para venderla posteriormente, con pérdidas, a un precio

[412] Las diferencias de precios pueden ser, por ejemplo, consecuencia de la aplicación de derechos de importación elevados -pero compatibles con la OMC- que dan lugar a que los precios internos sean mayores que el precio del mercado mundial. En tal supuesto, los productores eficientes pueden adoptar la decisión -por motivos propios de rentabilidad- de producir también leche para la exportación y venderla, pero a un precio inferior al del mercado interno. Si la decisión de vender en el mercado interno o en el mercado de exportación fuera una decisión adoptada por cada productor y basada únicamente en razones comerciales (es decir en una distribución de las ventas entre los dos mercados encaminada a obtener los máximos ingresos totales posibles, teniendo en cuenta las limitaciones intrínsecas de la demanda interna de leche y el menor precio para la exportación- y no una decisión adoptada por el gobierno o los organismos públicos en nombre de los productores, no estaríamos, a nuestro parecer, ante una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 9.

[413] A este respecto, destacamos el informe del Grupo Especial sobre *Examen General previsto en el artículo XVI.5* (del GATT de 1947), que se ocupó de la cuestión de los casos en los que las subvenciones eran notificables en virtud del artículo XVI del GATT. A este respecto, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

> "[El Grupo Especial] consideró después si las subvenciones financiadas con imposiciones de carácter no gubernamental deben ser objeto de una notificación de conformidad con el artículo XVI. El GATT no se ocupa de los sistemas aplicados por particulares que actúen con independencia de su gobierno, salvo hasta el punto en que permita a los países importadores adoptar medidas en virtud de otras disposiciones del Acuerdo General. En conjunto, no deben señalarse los sistemas en virtud de los cuales un grupo de productores se imponga voluntariamente contribuciones destinadas a subvencionar las importaciones de un producto determinado [...] [El Grupo Especial estima] que para poder determinar si debe notificarse un sistema de imposiciones y subvenciones emparejadas conviene examinar el origen de los fondos y hasta qué punto el Estado interviene eventualmente para reunirlos. Por tanto [...] el Grupo Especial considera que las Partes Contratantes deberían pedir a los gobiernos que comuniquen todos los sistemas de imposiciones y subvenciones emparejadas que influyen en las importaciones y exportaciones y cuya aplicación dependa de una intervención del Estado de una u otra forma" (adoptado el 24 de mayo de 1960, IBDD9/202, página 206).

[414] En todo caso, los reclamantes no plantean la cuestión del grado en que la CDC y los gobiernos u organismos públicos de las provincias recuperan de hecho el costo total que supone la administración del sistema establecido para la exportación de las cantidades de leche que exceden de las necesidades internas del Canadá.

inferior con fines de exportación, supuesto en el que los costos correrían a cargo de fondos públicos. Se admite sin reservas que son exclusivamente los productores de leche quienes financian las ventas de leche con fines de exportación. En el caso de la leche producida dentro del cupo de un productor y exportada posteriormente, la diferencia entre el precio para la exportación y el precio para el mercado interno, más elevado, es asumida colectivamente por todos los productores canadienses de leche, debido a que el conjunto de los ingresos obtenidos por las exportaciones extracontingentarias se mancomuna con todos los demás ingresos obtenidos de la leche comprendida dentro del contingente. Esa mancomunación tiene como resultado un precio medio o mancomunado de la leche inferior a su precio en el mercado interno y que es el mismo para toda la leche comprendida en el contingente producida por un productor determinado. El precio de la leche producida por encima del contingente es necesariamente el precio inferior establecido para la exportación, pero, en principio, sólo el productor que produzca leche por encima del contingente soporta el costo que supone la obtención de esos ingresos menores, debido a que los ingresos obtenidos por la leche extracontingentaria por un productor no se mancomunan en general con los ingresos intracontingentarios obtenidos por los demás productores.[415]

7.65 En nuestra opinión, el hecho de que el gobierno no destine fondos públicos a *financiar* el pago en especie no impide que ese pago en especie sea *otorgado* por el gobierno o por organismos públicos en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. El sentido corriente de la palabra "provide" no supone únicamente una contribución financiera. El diccionario da los siguientes significados de esa palabra:

> "1. Prever. 2. Adoptar medidas apropiadas en función de un posible hecho; hacer los preparativos adecuados. 4. Preparar, disponerse u organizar (algo anticipadamente). 5. Equipar o dotar con lo necesario para una determinada finalidad; facilitar o suministrar algo. 6. Poner a disposición; dar, proporcionar." [416]

ii) Grado de intervención pública necesario para que haya un "otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9

7.66 El Canadá no sostiene que no haya intervención de los gobiernos en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e), sino que el Gobierno federal y los gobiernos provinciales desempeñan solamente una función de aplicación y supervisión en lo que respecta al establecimiento y al funcionamiento eficiente del sistema. Según el Canadá, esa intervención pública no alcanza el nivel exigido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Los reclamantes aducen que el sistema no existiría sin intervención pública y que ninguna de las disposiciones a las que se ha hecho referencia exige para que exista una subvención a la exportación que los gobiernos dicten una medida en todos sus aspectos. Los reclamantes concluyen que en el presente caso la intervención pública en el sistema de clases especiales de leche alcanza el nivel exigido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.67 La cuestión del nivel de intervención pública exigido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 es una cuestión de grado, que es preciso analizar caso por caso. En la presente diferencia, hemos de examinar en primer lugar la forma en que se facilita la leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). En consecuencia, hemos de evaluar el grado de intervención de los gobiernos u organismos públicos del Canadá en este proceso. Sobre esta base y aplicando el sentido corriente de la expresión

---

[415] Véase, no obstante, el párrafo 7.112.

[416] The *New Shorter Oxford English Dictionary*, Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 2, página 2392.

"otorgamiento, por los gobiernos o por organismos públicos" antes citada[417], en el contexto de esa expresión y teniendo presentes el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura[418], procederemos a continuación a decidir si el pago en especie realizado en relación con las clases 5 d) y 5 e) puede no considerarse otorgado por gobiernos u organismos públicos del Canadá.

iii) Forma en que se facilita la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e)

Ventas de leche para la exportación dentro de la clase 5 d)

7.68 La clase 5 d) comprende las ventas de exportación denominadas "tradicionales". Esas ventas tradicionales -que se computan dentro del contingente nacional y son, por consiguiente, ventas de leche intracontingentaria- están vinculadas a determinadas oportunidades comerciales, como las que ofrecen los contingentes arancelarios de terceros países que se conceden tradicionalmente a exportadores canadienses, así como las ventas resultantes de relaciones comerciales a largo plazo. El Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche ("CMSMC") fija anualmente el volumen correspondiente a la clase 5 d).

7.69 Los exportadores que tienen acceso a esos mercados tradicionales presentan a la Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("CDC") propuestas de compra de leche correspondiente a la clase 5 d). La CDC negocia las condiciones de la transacción, incluido el precio de la leche, y concede un permiso por el que se autoriza al exportador a obtener de una de las juntas provinciales de comercialización la leche necesaria para utilizarla en las exportaciones previstas. En los permisos concedidos por la CDC en relación con la clase 5 d) se indican los productos lácteos que han de exportarse.

Ventas de leche para la exportación dentro de la clase 5 e)

7.70 Dentro de la clase 5 e) es posible exportar tanto leche de origen intracontingentario -fundamentalmente el margen de seguridad que finalmente no ha sido utilizado en los mercados internos[419]- como leche de origen extracontingentario. En el proceso de eliminación de excedentes de leche a través de las exportaciones de la clase 5 e) hay dos elementos operativos: la eliminación de excedentes a iniciativa de la CDC y su eliminación a iniciativa de un elaborador.

7.71 Una primera posibilidad consiste en que la propia CDC inicie una "eliminación prioritaria de excedentes". Al hacerlo "se atendrá a las orientaciones de un grupo asesor establecido por la CDC a tal fin".[420] Este grupo asesor, el Comité de Eliminación de Excedentes ("SRC") decide si hay en el sistema excedentes de leche. En caso afirmativo, la CDC puede activar el programa de eliminación prioritaria de excedentes. Para ello, la CDC no tiene que conseguir la conformidad de la juntas provinciales de comercialización acerca de la existencia de excedentes de leche con respecto a las necesidades internas. Si la CDC opta por activar el programa, procede activamente a la eliminación de excedentes contratando con los elaboradores la manufactura de productos adecuados para la exportación. En esta etapa se abren dos posibilidades: i) la CDC, por su propia cuenta, compra los productos lácteos y los exporta mediante transacciones negociadas con importadores estatales de otros países, o ii) la CDC concede a los elaboradores permisos que les autorizan a comprar a una de

[417] Véase el párrafo 7.65.

[418] Véanse los párrafos 7.24 y siguientes.

[419] Véase el párrafo 2.40.

[420] Artículo 1 i) del anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.

las juntas provinciales de comercialización leche correspondiente a la clase 5 e) y exportar posteriormente los productos lácteos obtenidos con ella, directamente o a través de intermediarios. En los permisos concedidos por la CDC con respecto a la clase 5 e) se indican los productos lácteos que han de exportarse. En uno u otro supuesto, es la CDC quien negocia con el elaborador el precio de la leche. En el caso de las exportaciones realizadas por la propia CDC, es también la Comisión quien negocia y hace efectivo el margen del elaborador.[421]

7.72 Durante el período en el que no opera el programa de eliminación de excedentes iniciado por la CDC hay una segunda posibilidad. En esas circunstancias, "los elaboradores individuales tendrán acceso, cuando lo soliciten, a la celebración de contratos con la CDC para la enajenación de excedentes".[422] En la práctica, el elaborador que desee producir para la exportación negocia en primer lugar con un comprador extranjero las condiciones de una posible venta de productos lácteos. Seguidamente, el elaborador necesita disponer de leche, para producir el producto lácteo, a un precio que le permita llevar a cabo la transacción. Para ello, ha de obtener de la CDC un permiso que le autorice a comprar dentro de la clase 5 e). En ese permiso se indican también los productos lácteos que han de exportarse. La CDC sólo puede conceder permisos de ese tipo "cuando se haya satisfecho toda la demanda de leche de los elaboradores de la provincia en las clases 1 a 5 d) armonizadas". La CDC negocia el precio de la leche con el elaborador. Éste, una vez que ha obtenido de la CDC un permiso relativo a la clase 5 e), se dirige a la junta local de comercialización, que en la práctica facilita al elaborador la leche al precio negociado. Dentro de esta segunda posibilidad, la propia CDC puede comprar también los productos lácteos elaborados -obtenidos con leche correspondiente a la clase 5 e)- y exportarlos por su cuenta. En tal caso, los elaboradores perciben "el margen total por el producto vendido", que es un margen que negocia y hace efectivo la CDC.[423]

iv) Grado de intervención de gobiernos u organismos públicos del Canadá en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e)

Gobiernos y organismos públicos del Canadá

7.73 El Canadá es un Estado federal, en el que hay 1 gobierno federal y 10 gobiernos provinciales. La competencia normativa sobre el comercio de productos lácteos es una competencia compartida por el Gobierno federal y las provincias. La Constitución atribuye al Gobierno federal la competencia sobre el comercio interprovincial e internacional. Todos los demás aspectos relacionados con la producción y venta de leche forman parte del ámbito de competencia de las provincias. Tanto el Gobierno federal como los gobiernos provinciales del Canadá son "gobiernos" a los efectos del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.[424]

[421] Artículo 1 vii) del anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.

[422] Artículo 2 i) del anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.

[423] Artículo 2 v) del anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.

[424] El párrafo 12 del artículo XXIV del GATT de 1994, que forma parte del contexto del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, establece lo siguiente: "Cada parte contratante deberá tomar las medidas razonables que tenga a su alcance para lograr que, dentro de su territorio, los gobiernos y autoridades regionales y locales observen las disposiciones de presente Acuerdo". El Entendimiento relativo a la interpretación del artículo XXIV del GATT, en la parte dedicada al párrafo 12 del artículo XXIV, establece expresamente lo siguiente: "podrá recurrirse a las disposiciones de los artículos XXII y XXIII del GATT de 1994, desarrolladas y aplicadas en virtud del Entendimiento sobre Solución de Diferencias, con respecto a las medidas que afecten a su observancia adoptadas por los gobiernos u autoridades regionales o locales dentro del territorio de un Miembro". De esas disposiciones se desprende que todas las disposiciones del GATT son aplicables a "los

7.74 En relación con las clases 5 d) y 5 e) tres organismos desempeñan una función directa de adopción de decisiones: la CDC, las juntas provinciales de comercialización y el CMSMC.

7.75 La CDC es una Corporación de la Corona canadiense. No cabe ninguna duda de que la CDC es un "organismo" del Gobierno federal del Canadá en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.[425]

7.76 Las juntas provinciales de comercialización de la leche han sido establecidas y actúan dentro del marco legal establecido por la legislación federal y provincial.[426] Esas juntas ejercen con respecto al comercio interprovincial y exterior facultades que les han sido delegadas por el Gobierno federal a través de la CDC, así como facultades delegadas en ellas por las autoridades provinciales. Tres de esas juntas (las de Alberta, Nueva Escocia y Saskatchewan) son, según el Canadá, organismos del gobierno provincial correspondiente. Los mandamientos o reglamentos dictados por las juntas provinciales de comercialización pueden invocarse en los tribunales canadienses. En la mayoría de las provincias, puede apelarse contra las decisiones de las juntas ante una junta o comisión provincial de supervisión (cuyo carácter de organismo público reconoce el Canadá).

7.77 Aunque reconocemos que los productores desempeñan una importante función en las juntas provinciales de comercialización, observamos también que esas juntas actúan en virtud de facultades expresamente delegadas en ellas por el Gobierno federal o por un gobierno provincial. En consecuencia, podemos presumir que son "organismos" de uno o varios gobiernos del Canadá en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.[427] En relación con este aspecto, nos remitimos al párrafo 2 de la nota al artículo XVII, párrafo 1 del GATT de 1994[428], así como al párrafo 12 del

---

gobiernos y autoridades regionales o locales" de un Miembro de la OMC, en consonancia con el principio general del derecho internacional público (recogido en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados) según el cual una parte en un tratado "no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado". Aunque el artículo XXIV pueda limitar la obligación de un Miembro de la OMC, que sea un Estado federal, de garantizar la *aplicación* de sus obligaciones en virtud del GATT, ese hecho no limita, en nuestra opinión, la *aplicabilidad* de las disposiciones del GATT de 1994 (véanse los informes de los grupos especiales sobre *Canadá - Medidas que afectan a la venta de monedas de oro*, L/5863, no adoptado, de 17 de septiembre de 1985, párrafos 53-54 y 63-64; *Canadá - Importación, distribución y venta de bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización*, adoptado el 22 de marzo de 1988, 35S/38, página 102, párrafo 4.33; y *Canadá - Importación, distribución y venta de determinadas bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización*, adoptado el 18 de febrero de 1992, 39S/28, página 102, párrafo 5.35).

[425] Véanse los párrafos 2.12 a 2.15.

[426] Véanse los párrafos 2.16 a 2.20.

[427] A este respecto, nos remitimos al párrafo 2 del artículo 7 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional -que puede considerarse que refleja el derecho internacional consuetudinario-, en el que se establece lo siguiente: "Se considerará igualmente hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de una entidad que no forme parte de la estructura misma del Estado o de una entidad pública territorial pero que esté facultada por el derecho interno de ese Estado para ejercer prerrogativas del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, ese órgano haya actuado en esa calidad" (Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, Asamblea General, Documentos oficiales, Quincuagésimo primer período de sesiones, suplemento Nº 1 (A/51/10), capítulo III).

[428] En el segundo párrafo de dicha nota se establece lo siguiente: "Las actividades de las entidades de comercialización establecidas por las partes contratantes que, sin ocuparse de la compra y de la venta, establecen no obstante reglamentos aplicables al comercio privado, estarán regidas por los artículos pertinentes del presente Acuerdo." Dado que, en consecuencia, el GATT de 1994 es aplicable a esas actividades de las

artículo XXIV del GATT de 1994.[429] Los tribunales canadienses, en el denominado asunto *Bari II*, confirmaron que las juntas provinciales de comercialización no podían dictar mandamientos o reglamentos sin el respaldo de la autoridad provincial o federal.[430] En ese asunto, se constató que las juntas provinciales de comercialización no podían actuar en el plano interprovincial o internacional por carecer de las competencias federales necesarias. Esta deficiencia ha sido corregida recientemente mediante la reforma de la Ley de la CDC.

7.78 En nuestra opinión, el hecho de que la mayoría de las juntas provinciales no se hayan constituido formalmente como organismos públicos y de que todas o la mayoría de ellas estén integradas, en todo o en parte, por personas que tienen también la condición de productores de productos lácteos no afecta a esta conclusión. En la medida en que esas juntas actúan en virtud de facultades expresamente delegadas por el Gobierno, podemos presumir que actúan como un organismo público.[431] Tampoco afecta a nuestra conclusión el hecho de que las facultades delegadas en las juntas permitan a éstas un cierto grado de discrecionalidad. Precisamente *debido* a que las juntas han recibido de los gobiernos la facultad de regular determinadas esferas sus actos se transforman en actos del gobierno. Lo importante es que los gobiernos del Canadá mantienen en último término bajo su control y supervisión, si no todas, la mayoría de las actividades de las juntas.[432]

"entidades de comercialización" -y a nuestro parecer, las juntas provinciales de comercialización de la leche del Canadá son entidades de comercialización de esa naturaleza- podemos suponer que la mayoría de las actividades de las juntas de comercialización de la leche del Canadá son actividades de carácter gubernamental.

[429] En nuestra opinión, las juntas provinciales de comercialización que actúan en virtud de facultades delegadas expresamente en ellas por el Gobierno federal y los gobiernos provinciales son autoridades "regionales" o "locales" en el sentido del párrafo 12 del artículo XXIV del GATT de 1994 a que se ha hecho antes referencia en la nota 424 a pie de página. Véase, a este respecto, el informe de 1988 del Grupo Especial sobre *Canadá - Importación, distribución y venta de bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización*: "El Grupo Especial observó que no se ponía en entredicho que los organismos provinciales de comercialización de bebidas alcohólicas fuesen "autoridades regionales" en el sentido del párrafo 12 del artículo XXIV" (adoptado el 22 de marzo de 1988, 35S/38, página 102, párrafo 4.33), así como el informe de 1992 del Grupo Especial sobre *Canadá - Importación, distribución y venta de determinadas bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización*: "El Grupo Especial hizo notar que las partes en la diferencia estaban de acuerdo en que los organismos provinciales de comercialización de bebidas alcohólicas eran "autoridades regionales" en el sentido del párrafo 12 del artículo XXIV del Acuerdo General y en que, por consiguiente, ese artículo era aplicable a todas las prácticas provinciales de que se trataba" (adoptado el 18 de febrero de 1992, 39S/28, página 102, párrafo 5.35).

[430] *B.C. Milk Marketing Board vs. Bari Cheese et al.* (11 de agosto de 1993), Vancouver C912303 (B.C.S.C.); (14 de agosto de 1996) (B.C.C.A.), no comunicada.

[431] Si aceptáramos el argumento del Canadá según el cual las juntas provinciales de comercialización no son organismos públicos porque están compuestas fundamentalmente por productores de leche y dirigidas por los productores, una decisión de un Ministro del Gobierno que por ejemplo fuera agricultor o tuviera su base electoral en el sector agrícola y que favoreciera a los agricultores no sería ya, por la misma razón, un acto del Gobierno sino un acto privado de los agricultores.

[432] Por ejemplo, en el asunto *Bari III*, el Tribunal Superior de Columbia Británica constató que la delegación por el Gobernador en Consejo (de determinadas facultades del Gobierno que le había encomendado la Ley de la CDC) en la CDC, el CMSMC y las juntas provinciales era válida. El Tribunal declaró que las funciones delegadas eran administrativas y no legislativas, que la delegación se había realizado por razones de "necesidad administrativa" y que "*se han facilitado orientaciones suficientes [...] acerca de la forma en que [la CDC el CMSC y las juntas] han de cumplir esas funciones*" (*British Colombia Milk Marketing Board and Canadian Dairy Commission vs. Luigi Aquilini et al.*, Exposición de motivos del Excmo. Sr. Magistrado Wong, 12 de septiembre de 1997, párrafo 117).

Esos gobiernos establecen el mandato y las funciones de las juntas y aprueban la modificación de esos mandatos y funciones.[433]

7.79 El tercer organismo que interviene en la adopción de decisiones en relación con las clases 5 d) y 5 e) es el CMSMC.[434] El CMSMC fue establecido en virtud del Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP), que, a su vez, es "un acuerdo federal-provincial con respecto al establecimiento de un Plan Nacional de Comercialización de la Leche con objeto de regular el mercado de productos de leche y nata en función de las necesidades internas y de las necesidades adicionales de leche industrial del Canadá".[435] El NMMP fue firmado por nueve provincias[436] y por la CDC. Los órganos firmantes en nombre de cada una de las provincias son, por lo general, la junta provincial de comercialización de la leche, la junta provincial de supervisión (que supervisa las operaciones de la junta provincial de comercialización y a la que el Canadá reconoce el carácter de autoridad provincial) y el Ministro Provincial de Agricultura. Las dos entidades citadas y el Ministro Provincial de Agricultura eligen un solo "representante designado" que ejerce el derecho de voto en nombre de su provincia. La Presidencia del CMSMC está a cargo de la CDC, que tiene también derecho a voto. Las decisiones del CMSMC se adoptan por consenso. En algunos casos, las discrepancias se resuelven mediante una decisión de la CDC. El CMSMC es también "el organismo encargado de supervisar la aplicación" del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.[437] Este acuerdo ha sido concertado por los mismos organismos que son signatarios del NMMP y tiene primacía sobre este último. Las decisiones del CMSMC en relación con el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales se adoptan por consenso. En virtud del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, se establece un procedimiento especial de solución de diferencias en lugar de encomendar a la CDC la resolución de las discrepancias.[438]

7.80 Hemos constatado que cabe considerar que todos los signatarios del NMMP y del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (es decir, los gobiernos provinciales y las juntas provinciales de supervisión, la CDC y las juntas provinciales de comercialización) son "organismos" públicos del Canadá o forman parte de hecho de los gobiernos de las provincias del Canadá. Por consiguiente, podemos presumir que los actos realizados por esos "organismos" o gobiernos a través del CMSMC son, a su vez, actos realizados por un "organismo" de gobiernos del Canadá.

---

[433] Hay que distinguir esa delegación de facultades del Gobierno en las juntas de la intervención del Gobierno en la creación de un marco jurídico, por ejemplo, para los bancos privados (ejemplo citado por el Canadá). No sólo se ha proporcionado a las juntas un marco en el que pueden actuar, sino que se les ha dado facultades para regular determinados aspectos del mercado de la leche. En cambio, los bancos privados están legalmente reconocidos y sujetos a ciertas normas, por lo que actúan dentro de un marco establecido por el gobierno, pero, a diferencia de las juntas, no tienen competencia normativa, en su caso, sobre el mercado financiero.

[434] Véanse los párrafos 2.27 a 2.33

[435] Introducción (A) al NMMP. Véanse, en relación con el NMMP, los párrafos 2.21 a 2.26.

[436] Todas las provincias del Canadá son partes en el NMMP, excepto Terranova, que, según el Canadá, no es parte en el NMMP porque sus productores de leche destinan casi exclusivamente su producción al mercado local de leche líquida y porque Terranova no ha contribuido tradicionalmente a la oferta de leche industrial que es objeto del NMMP.

[437] Anexo I, artículo 1 del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.

[438] Anexo D del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, según el cual el CMSMC actúa en primer lugar como órgano de supervisión en un intento de resolver la diferencia antes de recurrir al arbitraje de un grupo especial. La CDC desempeña las funciones de Secretaría a todos los efectos del procedimiento de solución de diferencias.

Reconocemos la influencia que tienen los productores en el CMSMC pero, al mismo tiempo, habida cuenta de la estructura del CMSMC, de las facultades delegadas en él y de sus funciones, que hemos descrito antes[439], resulta patente la intervención concreta del Gobierno en el CMSMC. En el propio NMMP se declara que "la participación de las autoridades federales y provinciales es necesaria para garantizar la adopción y aplicación" del NMMP.[440] La mayoría de las decisiones del CMSMC requieren la conformidad de la CDC (un organismo del Gobierno federal) y de los gobiernos provinciales signatarios del NMMP (el gobierno provincial es uno de los tres organismos que nombran al "representante designado" de una provincia). En algunos casos, la CDC puede incluso decidir por sí sola cuando hay discrepancia entre los signatarios del NMMP.

La intervención concreta del gobierno en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e)

7.81 Las conclusiones a las que hemos llegado de que la CDC es un organismo público y de que, en su mayoría, las medidas adoptadas por las juntas provinciales de comercialización de la leche y por el CMSMC pueden considerarse también adoptadas por un "organismo" público, la respuesta a la pregunta de si la leche facilitada dentro de las clases 5 d) y 5 e) -que hemos constatado ya que constituye un pago en especie- es suministrada por gobiernos u organismos públicos canadienses.

7.82 Dentro de las clases 5 d) y 5 e) los elaboradores/exportadores sólo pueden tener acceso a la leche si obtienen un permiso de la CDC, un organismo público. No es cada productor quien determina la leche que vende para la exportación, sino la CDC, con el asesoramiento del Comité de Eliminación de Excedentes ("SRC")[441], el CMSMC o las juntas provinciales de comercialización quien decide si están cubiertas las necesidades internas y, por consiguiente, debe considerarse que hay "excedentes" de leche que pueden ser exportados. Las exportaciones se realizan, no necesariamente porque no pueda venderse más leche en el mercado interno a un precio mayor, sino fundamentalmente para mantener el elevado precio de la leche en el mercado interno.[442] Como indicó el actual Presidente de la CDC, Sr. Guy Jacob:

> "[…] [la CDC] es la organización que expide los permisos al amparo de los cuales los elaboradores o exportadores secundarios pueden comprar leche a menor precio. Dicho de otro modo, para que un exportador pueda comprar leche a menor precio, debe obtener antes un permiso de [la CDC]. Incumbe también a [la CDC] la responsabilidad última de asegurarse de que los elaboradores o exportadores secundarios que compran leche a menor precio utilizan

[439] Párrafo 7.79.

[440] Cuarto párrafo del preámbulo (B) del NMMP.

[441] Véase el párrafo 7.71.

[442] En la reunión del Comité Permanente de Agricultura y del Sector Agroalimentario de 17 de marzo de 1998, Prueba documental 45 de los Estados Unidos, página 5, un diputado del Parlamento (el Sr. Jean-Guy Chrétien) adujo que muchos elaboradores querían y podían producir muchos más productos lácteos para el mercado interno pero no podían tener acceso a la leche necesaria, en tanto que otros, que producían para la exportación, tenían un acceso mucho más amplio a la leche dado que "no hay peligro de inundar el mercado interno". En su contestación, el Sr. Guy Jacob, Presidente de la CDC manifestó: "En efecto, nos está llegando el mismo mensaje de elaboradores y productores […] los elaboradores dicen que tendrían mercados y podrían elaborar más cantidad de leche si dispusieran de materia prima."

efectivamente esa leche para la finalidad para la que se expidió el permiso".[443]

7.83 Una vez obtenido por el elaborador/exportador el permiso necesario de la CDC en relación con las clases 5 d) y 5 e), éste puede dirigirse a la junta provincial de comercialización para obtener efectivamente la leche. Aunque la junta no está obligada a suministrarla, el Canadá afirma que en la práctica siempre lo hace. En este aspecto tampoco es cada uno de los productores de la leche quien destina independientemente parte de su producción a las ventas de exportación, sino la junta provincial de comercialización quien pone a su disposición la leche en cuestión a petición de la CDC. Todas las ventas de leche en el Canadá tienen que pasar necesariamente por la junta provincial de comercialización. Cada productor decide únicamente cuanto *produce* y la decisión sobre qué parte de su producción se exportará está enteramente fuera de su control. El productor sólo sabe que en relación con la producción extracontingentaria, obtendrá una remuneración menor por las exportaciones.

7.84 Es el CMSMC el que fija y reajusta periódicamente el nivel de los contingentes y decide de esa forma qué parte de la producción de leche de un productor se clasifica como extracontingentaria y por consiguiente genera una remuneración menor por las exportaciones.[444] Es también el CMSMC el que fija anualmente la cantidad de leche cuya exportación se autoriza dentro de la clase 5 d). En el caso tanto de la clase 5 d) como de la 5 e), es la CDC la que, en último término, adopta la decisión sobre si se realiza efectivamente la exportación de leche, mediante la expedición del permiso necesario. No hay ninguna relación entre la parte de la producción que es extracontingentaria respecto de un productor y la parte de la producción que la CDC autoriza efectivamente a exportar. De hecho, la CDC puede decidir incluso que la leche extracontigentaria no sea exportada sino vendida en el país para cubrir un déficit.[445]

7.85 Recordamos, además, que la CDC negocia el precio de la leche en las transacciones correspondientes a las clases 5 d) y 5 e), así como -en el caso de las exportaciones realizadas por la propia CDC- el margen para el elaborador; que la inmensa mayoría de la ventas de exportación correspondientes a esas clases se realizan a iniciativa de la CDC[446]; y que la propia CDC es un importante exportador de productos lácteos elaborados.[447]

---

[443] Comité Permanente de Agricultura y del Sector Agroalimentario, 17 de marzo de 1998, Prueba documental 45 de los Estados Unidos, página 2.

[444] El nivel de los cupos puede variar considerablemente según los años e incluso se ha reajustado dentro del año, de forma que puede resultar difícil al productor adaptar la producción a su cupo. En 1995/96 y 1996/97 el contingente nacional para la leche industrial (Contingente de Distribución del Mercado o MSQ) fue de 44,2 millones de hl; en 1997/98 disminuyó, en un 3 por ciento, a 43,3 millones de hl. Por el contrario, en 1998/99 aumento un 4 por ciento y se fijó en 44,7 millones de hl.

[445] Con ello, se percibe por leche extracontingentaria el precio, más elevado del mercado interno, del que no se beneficia directamente el productor individual (que sólo percibe la remuneración, menor, correspondiente a la clase 5 d), sino que ese beneficio se distribuye entre todos los productores.

[446] En 1995/96, el 96,6 por ciento de las operaciones de eliminación de excedentes fueron iniciadas por la CDC; en 1996/97, el 91,49 por ciento; en 1997/98, el 70,61 por ciento.

[447] Véase la declaración del Sr. Guy Jacob, Presidente de la CDC, Comité Permanente de Agricultura y del Sector Agroalimentario, 17 de marzo de 1998, Prueba documental 45 de los Estados Unidos, página 4. "La [CDC] sigue siendo un importante exportador. El año pasado [1997] el valor total de sus exportaciones directas ascendió a 200 millones de dólares aproximadamente."

v) Constatación del Grupo Especial acerca de si la leche es suministrada por gobiernos u organismos públicos

7.86 Como hemos indicado antes, la CDC, asesorada por otros organismos que actúan con facultades delegadas en ellas por los gobiernos, decide si puede exportarse o no leche y de qué forma. Posteriormente la CDC -de forma muy directa, concediendo un permiso a tal fin- facilita leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). Por último, las juntas provinciales de comercialización de la leche, en ejercicio de facultades delegadas, suministra materialmente la leche a los elaboradores. Por consiguiente, constatamos, sobre la base de las circunstancias concretas del presente caso, que la leche suministrada a precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e) a los elaboradores para la exportación, es suministrada por gobiernos u organismos públicos del Canadá en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

c) Constatación del Grupo Especial en relación con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9

7.87 Hemos constatado ya que el suministro de leche a bajo precio dentro de las clases 5 d) y 5 e) a los elaboradores para la exportación constituye un pago en especie a los elaboradores/exportadores supeditado a la actuación exportadora.[448] Hemos constatado además que esta leche es suministrada por gobiernos u organismos públicos del Canadá.[449] Por esas razones[450] constatamos que el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye una subvención a la exportación en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

6. Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.88 Hemos constatado que el plan de clases especiales de leche entraña una subvención a la exportación enumerada en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Los reclamantes sostienen que ese plan constituye también una subvención a la exportación de las enumeradas en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. Esta disposición sujeta a los compromisos contraídas por el Canadá en materia de subvenciones a la exportación las medidas del siguiente tipo:

> "los pagos a la exportación de productos agropecuarios financiados en virtud de medidas gubernamentales, entrañen o no un adeudo en la contabilidad pública, incluidos los pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen impuesto al producto agropecuario de que se trate o a un producto agropecuario del que se obtenga el producto exportado".

7.89 En nuestra opinión, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 establece en su primera parte -"los pagos a la exportación de productos agropecuarios financiados en virtud de medidas gubernamentales"- los elementos esenciales de las subvenciones a la exportación enumeradas en esa disposición y en su segunda parte aclara -de forma ilustrativa- el sentido de esos elementos esenciales. En consecuencia, consideramos que para que haya una subvención a la exportación en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 han de cumplirse dos condiciones:

a) la existencia de "pagos a la exportación de productos agropecuarios";

b) "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

---

[448] Véase el párrafo 7.61.

[449] Párrafo 7.86.

[450] Véanse también los párrafos 7.39 y 7.40.

A continuación examinamos si en el presente caso se cumplen esas dos condiciones.

a) "pagos a la exportación de productos agropecuarios"

7.90 Hemos constatado antes que el suministro de leche a precios reducidos dentro de las clases 5 d) y 5 e) supone "pagos en especie" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, a los elaboradores/exportadores, supeditados "a la actuación exportadora".[451] De conformidad con el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, hemos de examinar si ese suministro de leche supone un pago "a la exportación de productos agropecuarios". A nuestro juicio, si se entiende que el término "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprende los "pagos en especie", habremos de concluir que el suministro de leche a un precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye también un "pago" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. Dado que, como hemos observado antes[452], sólo es posible disponer de esta leche a menor precio en caso de que los productos lácteos elaborados con ella se exporten efectivamente, habríamos de llegar asimismo a la conclusión de que su suministro constituye un pago "a la exportación de productos agropecuarios".[453] En nuestra opinión, con la expresión "pagos a la exportación de productos agropecuarios" se indica que el pago ha de estar condicionado o supeditado a la exportación del producto de que se trate (en este caso los productos lácteos elaborados especificados en los permisos de la CDC expedidos en relación con las clases 5 d) o 5 e)). Así pues, nuestra constatación en cuanto a si el plan de clases especiales de leche supone o no también "pagos a la exportación de productos agropecuarios" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 depende de si se entiende o no que el término "pagos" de esta disposición comprende, no sólo los pagos en metálico, sino también "los pagos en especie". Procedemos a continuación a examinar esa cuestión.

7.91 Recordamos que, de conformidad con las reglas de interpretación de los tratados establecidas en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un término debe interpretarse conforme al sentido corriente que haya de atribuírsele, en el contexto de éste y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado.

7.92 En lo que respecta al sentido corriente de la palabra "pagos", observamos que el *Oxford English Dictionary* define así la palabra inglesa "payment" (pago):

> "1. la acción o acto de pagar; la remuneración de una persona en dinero *o su equivalente*; la entrega de dinero, *etc*. a cambio de algo para satisfacer una deuda." [454]

[451] Véanse los párrafos 7.40 y 7.58.

[452] Véase el párrafo 7.40.

[453] En relación con el párrafo 7.41, en la medida en que las alegaciones de los Estados Unidos se refieran también a una de las clases de leche distintas de las clases 5 d) y 5 e), hay que señalar que todas esas otras clases de leche pueden también estar (y a menudo están exclusivamente) a disposición de elaboradores que producen para el mercado interno. Por consiguiente, ninguna de esas otras clases de leche ofrecidas puede suponer un pago "a la exportación" de productos agropecuarios. En consecuencia, constatamos que en el caso de esas otras clases de leche no hay una subvención a la exportación en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

[454] *The Oxford English Dictionary* (segunda edición) - volumen XI, Claredon Press, Oxford, páginas 379-380 (las cursivas son nuestras).

De lo anterior se desprende que el sentido corriente del término abarca tanto el acto de remunerar a una persona con dinero como el de remunerarla con su equivalente en especie, mediante lo que se denomina un "pago en especie". De hecho, a nuestro juicio, el sentido corriente de la palabra pagos abarca tanto los beneficios disponibles en el marco del sistema de bonificaciones a la exportación aplicado antes de la introducción del plan de clases especiales de leche[455] como la entrega de *más leche por el mismo precio* de conformidad con ese plan.

7.93 La validez de esta interpretación resulta corroborada si tenemos en cuenta el contexto del término "pagos" utilizado en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. El contexto inmediato al que hemos de acudir es, a nuestro parecer, la segunda parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, en la que se precisa la definición del tipo de "pagos" requerido. Esa parte se refiere a un "adeudo" en la contabilidad pública (elemento que *no* es necesario para que haya una subvención a la exportación comprendida en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9). Consideramos que un "adeudo" puede producirse tanto a consecuencia de una transferencia de dinero como del suministro de un bien a precio reducido. La segunda parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 da también un ejemplo de una subvención a la exportación comprendida en esa disposición, y se refiere a los pagos "*financiados* con ingresos procedentes de un gravamen". A nuestro juicio la "financiación de un pago" puede llevarse a efecto mediante la transferencia de una cantidad, pero también mediante el cobro de un precio reducido por un bien. En consecuencia, a nuestro parecer, la segunda parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 confirma tácitamente que la noción de "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 abarca también los pagos en especie, como el suministro de leche a precio reducido.

7.94 Consideramos que las demás disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura forman también parte del contexto del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. En el párrafo 1 del artículo 9 se enumeran determinadas prácticas que se consideran subvenciones a la exportación sujetas a los compromisos de reducción contraídos por los Miembros de la OMC. Esos compromisos adoptan la forma de un tope impuesto a los desembolsos presupuestarios y a la cantidad de exportaciones respecto de la que pueden otorgarse subvenciones a la exportación. Los límites correspondientes se especifican respecto de cada año del período de aplicación en la Lista del miembro de que se trate anexa al Acuerdo sobre la OMC. Según el apartado a) del párrafo 2 del artículo 9, los niveles de compromiso en materia de subvenciones a la exportación representan "*con respecto a las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del [artículo 9]*: i) en el caso de los compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios, el nivel máximo de gasto destinado a tales subvenciones que se podrá asignar o en que se podrá incurrir ese año con respecto al producto agropecuario o grupo de productos agropecuarios de que se trate".[456] En principio, el límite máximo de los desembolsos presupuestarios se aplica por consiguiente a *todas* las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, incluidas las comprendidas en el apartado c) del párrafo 1 de dicho artículo. No obstante, en el apartado c) del artículo 1 se da una definición del concepto de "desembolsos presupuestarios" que abarca "los ingresos fiscales sacrificados". Por consiguiente, dado que el concepto de "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprendería también los "ingresos fiscales sacrificados", cabe inferir que los "pagos" a que se refiere no sólo comprenden los pagos en metálico, sino también los pagos en especie, en concreto "los ingresos fiscales sacrificados" al suministrar leche para su utilización con fines de exportación a un precio reducido (con lo que los productores, en este caso "sacrifican" las remuneraciones más

[455] Observamos a este respecto que el Canadá, en el curso de este procedimiento ha reconocido que su anterior sistema de gravámenes -en el que se aplicaban a todos los productores de leche gravámenes y se efectuaban a los elaboradores/exportadores reembolsos con los ingresos procedentes de esos gravámenes- llevaba aparejados "pagos" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

[456] Las cursivas son nuestras.

elevadas que pueden obtener en el mercado interno de leche). Dicho de otro modo, dado que los "ingresos fiscales sacrificados" han de tenerse en cuenta al calcular los *niveles* de los compromisos de reducción -incluido el nivel de las subvenciones a la exportación enumeradas en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9- de ello se infiere que deberían considerarse también incluidos en la *definición* de las subvenciones a la exportación respecto de las que se han contraído esos compromisos de reducción, con inclusión de las subvenciones a la exportación en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. A nuestro juicio, esta consideración confirma nuestra interpretación de que los "pagos" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprenden los "pagos en especie".

7.95 Otros apartados del párrafo 1 del artículo 9 confirman también la idea de que las subvenciones a la exportación identificadas en el párrafo 1 del artículo 9, en general, y en el apartado c) de dicho párrafo, en particular, comprenden también los pagos en especie y, concretamente, el suministro de un bien a un precio reducido. El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se refiere a "subvenciones directas, *con inclusión de pagos en especie*". El apartado d) menciona la venta o colocación para la exportación de existencias no comerciales "*a un precio inferior* al precio comparable cobrado a los compradores en el mercado interno por el producto similar". El apartado d) se refiere a la *reducción de los costos* de comercialización de las exportaciones. Por último, el apartado e) se refiere a la *reducción* de las *tarifas* de los transportes y fletes internos de los envíos de exportación. Ninguna de las disposiciones del párrafo 1 del artículo 1 -ni siquiera el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, que trata de las "subvenciones directas", parece limitarse exclusivamente a las aportaciones en metálico. Todas ellas, de una u otra forma, expresa o tácitamente, incluyen referencias a pagos en especie, como el cobro de precios inferiores o la reducción de los costos o de las tarifas. A nuestro parecer, este hecho confirma aún más nuestra interpretación de que los "pagos" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprenden los pagos en especie.

7.96 El Canadá aduce que si los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura hubieran tenido el propósito de que el término "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprendiera los pagos en especie habrían hecho una referencia expresa en ese sentido. El Canadá se remite a otras disposiciones en las que se hace esa referencia y cita, en particular, el párrafo 5 del Anexo 2 del Acuerdo sobre la Agricultura en el que se mencionan los "pagos directos (o ingresos fiscales sacrificados, con inclusión de pagos en especie)". No obstante, a nuestro parecer, esa referencia a los "pagos en especie" no precisa el sentido de la palabra "pagos" ni añade nada al mismo, sino al sentido de la expresión "pagos *directos*". Además, dado que otra disposición, que forma parte del contexto del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, define los "pagos *directos*" como una expresión que incluye los "pagos en especie", consideramos que cabe presumir que el término más general "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprende *a fortiori* los "pagos en especie". En ninguna disposición del Acuerdo sobre la Agricultura se precisa expresamente si el término "pagos" comprende o no los pagos en especie. Por ejemplo, en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se hace referencia a "*subvenciones directas* [no "pagos"], con inclusión de pagos en especie". Como hemos indicado antes, del sentido corriente del término "pagos" así como del contexto en que ese término se utiliza en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 se desprende, por el contrario, que "pagos" comprende, no sólo los pagos en metálico sino también los pagos en especie.[457]

[457] Tampoco nos parece convincente el argumento del Canadá de que en el texto de la versión francesa del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 se utiliza la palabra "versement" cuya única connotación, según el Canadá, es la de pagos en metálico. Observamos, a este respecto, que el texto de la versión francesa del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, al ocuparse de los "pagos en especie" utiliza la expresión "versement en nature" lo que, a nuestro parecer, confirma que el sentido del término francés ("versemente") utilizado para "payment" tampoco excluye los pagos en especie, "versement en nature".

7.97 En el mismo sentido, el Canadá se remite al informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Publicaciones*, en el que se interpretó que la expresión "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidos los pagos a los productores nacionales con cargo a fondos procedentes de impuestos o cargas interiores" del apartado b) del párrafo 8 del artículo 3 del GATT de 1994 comprendía exclusivamente "el pago de subvenciones que entraña el desembolso de ingresos por parte de un gobierno"[458], por lo que se constató que la reducción de las tarifas postales concedida por Correos del Canadá para la distribución de determinadas publicaciones no estaba incluida en la exención del párrafo 8 b) del artículo III. No obstante, a nuestro parecer, es necesario hacer una distinción entre la utilización del término "pagos" en el párrafo 8 b) del artículo III y en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, y ello debido al distinto contexto en el que figura y al distinto objeto y fin al que responde. En primer lugar el párrafo 8 b) del artículo III se limita a establecer una *exención* específica de las disposiciones relativas al trato nacional del artículo III respecto del pago de *determinadas* subvenciones *a la producción*, en concreto "el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales".[459] Ese precepto no proporciona en absoluto una definición general de lo que se considera una subvención -y menos aún una subvención a la exportación- a los efectos del GATT de 1994 (y menos aún a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura). En cambio, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 cita un ejemplo concreto de una subvención a la exportación, que no constituye una exención a ninguna otra disposición, sino que forma parte de una lista positiva de subvenciones a la exportación sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.[460] En segundo lugar, el párrafo 8 b) del artículo III exime de las obligaciones derivadas del artículo III al "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" y se refiere como ejemplo de tales subvenciones a determinados "pagos". Dicho de otra forma, el párrafo 8 b) del artículo III, al citar el ejemplo de determinados "pagos" no define ni aclara los términos, más amplios, de "subvención" o "pagos" término este último que es el único que figura en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 y que es el que hemos de interpretar aquí, sino la expresión "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" que tiene un alcance más limitado. Teniendo además presentes los elementos del texto y contexto peculiares del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 antes expuestos[461] -y que no cabe constatar en relación con el párrafo 8 b) del artículo III- consideramos, por consiguiente, que la remisión del Canadá al

[458] Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones*, adoptado el 30 de julio de 19997, WT/DS31/AB/R, página 43.

[459] El párrafo 8 b) del artículo III establece lo siguiente: "*las disposiciones de este artículo no impedirán* el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales [...]" (las cursivas son nuestras).

[460] A este respecto, observamos que el informe del Grupo Especial sobre *Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*, adoptado el 23 de julio de 1998, WT/DS54/R, destaca el contexto y el objeto y fin especiales y diferentes del artículo III y del párrafo 8 b) de ese artículo en particular, al declarar, en el párrafo 14.33: "consideramos que, como ocurría en el GATT de 1947, el artículo III del GATT de 1994 y las normas de la OMC sobre subvenciones se centran en problemas diferentes. El artículo III sigue prohibiendo la discriminación entre productos nacionales e importados en materia de tributación y de reglamentación interiores, incluidas las prescripciones en materia de contenido nacional. El artículo III no "proscribe" o "prohíbe" *per se* la concesión de subvenciones"; y en el párrafo 14.43: "consideramos que el objeto del párrafo 8 b) del artículo III es confirmar que las subvenciones a los productores no vulneran el artículo III siempre que no incluyan un componente que establezca una discriminación entre productos importados y nacionales. A nuestro parecer con la expresión "concesión de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" se pretende indicar claramente que sólo deben considerarse subvenciones a los efectos del párrafo 8 b) del artículo III del GATT las subvenciones concedidas a los productores, y no la discriminación fiscal u otra forma de discriminación con respecto a los productos".

[461] Véanse los párrafos 7.92 a 7.96.

párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994 no afecta a nuestra conclusión de que los "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprenden también los pagos en especie.

7.98 El Canadá sostiene además que no hay ingresos fiscales sacrificados por los productores en lo que respecta a las ventas de leche con destino a la exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) y que, por consiguiente, esos productores no hacen ningún pago en especie. Aduce que en el sistema canadiense de comercialización de la leche, esa leche *no puede* venderse en el mercado con fines de exportación si es precisa para satisfacer necesidades internas canadienses. En consecuencia, no pueden efectuarse ventas de leche con fines de exportación a precios basados en el precio del mercado mundial hasta que no haya ya oportunidad de vender leche en los mercados internos a precios superiores. Según el Canadá el sacrificio de ingresos implica una elección de mercados, el sacrificio de una opción, y en este caso los productores no tienen otra opción.

7.99 En relación con el argumento del Canadá, coincidimos en que el productor de leche -en lo que respecta a la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e)- *no* puede elegir entre vender su leche a un precio mayor para su utilización en el mercado interno o a un precio menor para la exportación, pero consideramos que ello se debe a razones distintas de las expuestas por el Canadá. Como hemos señalado antes, no es el productor de leche el que adopta la decisión relativa sobre la colocación de su producción de leche[462], sino la CDC (con el asesoramiento del SRC), el CMSMC y las juntas provinciales de comercialización quienes deciden si están cubiertas las necesidades internas y por consiguiente, hay que considerar que existen "excedentes" de leche que pueden ser exportados. Esas exportaciones se efectúan, no necesariamente porque no pueda venderse más leche en el mercado interno a un precio mayor, sino fundamentalmente para mantener el elevado precio de la leche en el mercado interno.[463] Debido a la mancomunación de todos los ingresos obtenidos de la leche intracontingentaria, este precio inferior se refleja en un precio medio común inferior garantizado a los productores de leche por toda la leche producida por ellos y comprendida en el contingente. Con respecto a la leche *no comprendida en el contingente*, el hecho de que una determinada cantidad de leche se clasifique como leche no comprendida en el contingente depende también de la determinación de gobiernos u organismos públicos del Canadá a través del CMSMC. Una vez clasificada como leche extracontingentaria, la leche tiene necesariamente un precio menor, basado en el precio del mercado mundial. En consecuencia, siempre que los productores producen leche no comprendida en el contingente, conforme a la determinación de los gobiernos u organismos públicos del Canadá, *tienen que* venderla a un precio inferior vinculado a las exportaciones.

7.100 Por consiguiente, el Canadá está en lo cierto cuando afirma que los productores no tienen ninguna opción en lo que respecta a la asignación de la leche de las clases 5 d) y 5 e). No obstante, a nuestro parecer, esto es así (es decir, la opción del productor está determinada de antemano) *no* -como da a entender el Canadá- por razones comerciales (por ejemplo, porque debido a una menor demanda interna el productor por criterios de rentabilidad decida, para obtener los máximos ingresos totales posibles, destinar una parte determinada de su producción a mercados de exportación en los que los precios son menores), sino debido a medidas gubernamentales. En el sistema canadiense, la venta de leche para su utilización en el mercado interno deja de ser una opción (es decir se elimina la posibilidad de optar por una remuneración mayor) debido principalmente a que se han cubierto los contingentes -establecidos por los gobiernos u organismos públicos canadienses- y *no* porque no haya ya más demanda interna de leche. Como hemos indicado antes, es probable que los productores pudieran vender más leche en el mercado interno si se les permitiera hacerlo, aunque seguramente a

[462] Véanse los párrafos 7.82 y siguientes.

[463] Véanse el párrafo 7.82 y la nota 442 a pie de página.

un precio algo menor.[464] En conclusión, consideramos que los productores sacrifican -aunque a través de una medida gubernamental- una opción o ingresos y, por consiguiente, efectúan en favor de los elaboradores/exportadores un pago en especie en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

7.101 En síntesis, un examen detenido del sentido corriente del término "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, considerado en su contexto y habida cuenta del objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura, nos lleva a la conclusión de que ese término comprende los pagos en especie y, por ende, en este caso, el suministro de leche a un precio reducido. Recordando las consideraciones que hacíamos en el párrafo 7.9, constatamos, por consiguiente, que el suministro de leche a los elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye un pago "a la exportación de productos agropecuarios" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

b) pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales"

7.102 Recordamos que las partes coinciden en que los pagos en especie efectuados en relación con las clases 5 d) y 5 e) *no* entrañan directamente un adeudo en la contabilidad pública.[465] El costo de la venta de leche a precio reducido para la exportación no es soportado por el Estado, sino por los productores de leche *colectivamente* (mediante la mancomunación de las remuneraciones menores por las exportaciones intracontingentarias y las remuneraciones, más elevadas, del mercado interno y el pago de un precio medio mancomunado por toda la leche comprendida en el contingente a todos los productores) o, al menos en principio, *individualmente* (en el caso de la leche no comprendida en el contingente, en el que los ingresos correspondientes no se mancomunan en general con las remuneraciones, más elevadas, de los demás productores de leche). No obstante, a nuestro parecer, del texto del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 se desprende claramente que, en principio, esta disposición puede ser aplicable a los pagos financiados por los productores. Se declara expresamente que no es pertinente a los efectos de ese apartado el hecho de que los pagos "entrañen o no un adeudo en la contabilidad pública". Además, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 cita expresamente un ejemplo de un pago financiado por los productores al que es aplicable dicho apartado, en concreto "los pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen impuesto al producto agropecuario de que se trate o a un producto agropecuario del que se obtenga el producto exportado". La palabra "incluidos" indica que esos pagos financiados con gravámenes impuestos a productos agropecuarios son sólo un ejemplo de las subvenciones a la exportación financiadas por los productores a que se refiere el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. Con el fin de decidir si el plan de que nos ocupamos constituye o no otro ejemplo de ese tipo de subvenciones a la exportación, hemos de determinar ahora si ese plan entraña o no pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

7.103 Hemos constatado antes que el tipo y el grado de intervención pública en el suministro de leche a los elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) es de tal entidad que el pago en especie que supone es otorgado por gobiernos u organismos públicos canadienses en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.[466] Recordamos, en particular, que los gobiernos u organismos públicos canadienses deciden, en el marco del plan de clases especiales de leche, cuándo ha de exportarse leche, negocian el precio de esa leche y suministran efectivamente la leche en cuestión a los elaboradores/exportadores.

[464] *Ibid.*

[465] Véase el párrafo 7.64.

[466] Véase el párrafo 7.86.

7.104 Observamos, además, que es la junta provincial de comercialización de la leche, con la asistencia de la CDC y actuando en ejercicio de facultades federales y/o provinciales delegadas en ella quien i) calcula el importe del cheque que mensualmente debe enviarse a cada productor de leche con arreglo a los acuerdos de fondo común correspondientes y las normas o reglamentos especiales que la provincia de que se trate aplique en relación con los pagos correspondientes a la leche no comprendida en el contingente; y ii) paga finalmente a los productores de leche una remuneración mensual en función de su producción y de los ingresos obtenidos de la leche dentro del plan durante un determinado período. El comercio de toda la leche pasa necesariamente por la mediación de las juntas provinciales de comercialización de la leche, que en colaboración con la CDC y el CMSMC conciertan todas las ventas de leche, cobran las remuneraciones obtenidas de los elaboradores/exportadores por la leche vendida y por último vuelven a canalizar esas remuneraciones (incluidas, en particular las obtenidas de la leche vendida dentro de las clases 5 d) y 5 e)) -a los diversos productores de leche, sobre la base de complejos cálculos.

7.105 Observamos además que, en virtud de la Ley de la CDC, la CDC puede, entre otras cosas i) distribuir a los productores de leche o nata cantidades obtenidas de la comercialización, en cualquier volumen, de leche o nata[467]; ii) determinar el precio, o el precio mínimo o máximo, pagado o que ha de pagarse a la Comisión, o a los productores de leche o nata, la base para el pago de ese precio y las condiciones y forma de pago, en relación con la comercialización, en cualquier volumen, de leche o nata[468]; y iii) percibir el precio pagado o que haya de pagarse a la Comisión o a cualquier productor en relación con la comercialización, en cualquier volumen, de leche o nata, o reclamar ese precio ante un tribunal competente.[469] La CDC calcula además las remuneraciones obtenidas por cada provincia por las ventas de clases especiales de leche, sobre la base de los datos facilitados por las juntas provinciales de comercialización, y puede verificar los libros contables de los elaboradores/exportadores para asegurarse de que han utilizado la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e) para fines de exportación.

7.106 Por las razones expuestas[470], constatamos que el pago en especie ofrecido en relación con las clases 5 d) y 5 e), concretamente, el suministro a los elaboradores/exportadores de leche a precio reducido, aunque no se financia directamente con cargo a fondos públicos, es un "pago financiado en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

Consideraciones adicionales en relación con las ventas de leche comprendida en el contingente

7.107 El hecho de que los ingresos obtenidos de la leche comprendida en el contingente se mancomunen con todos los demás ingresos obtenidos asimismo de leche comprendida en el contingente respalda también la constatación que hemos formulado en el párrafo anterior, en la medida en que se refiere a la leche *comprendida en el contingente* vendida dentro de las clases 5 d) o 5 e).[471]

[467] Apartado f), i) del párrafo 1) del artículo 9 de la Ley de la CDC.

[468] Apartado g) del párrafo 1) del artículo 9 de la Ley de la CDC.

[469] Apartado h) del párrafo 1) del artículo 9 de la Ley de la CDC.

[470] Párrafos 7.103 a 7.105.

[471] A este respecto, observamos que Nueva Zelandia y los Estados Unidos han aducido que las clases 5 d) y 5 e) entrañan una subvención a las exportaciones en beneficio de los elaboradores/exportadores de leche financiada por los productores de leche y supeditada a la exportación del *producto lácteo* elaborado. Ninguno de los reclamantes ha indicado que la mancomunación de los ingresos obtenidos de la leche

7.108 A escala nacional, el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales ha establecido un sistema conforme al cual se mancomunan todos los ingresos obtenidos de la leche comprendida en el contingente correspondiente a la clase especial 5. Este Acuerdo ha sido concertado por los mismos organismos que establecieron el CMSMC. La supervisión de su aplicación corresponde al CMSMC, un organismo que hemos considerado ya que (al menos en cierta medida) es un organismo público del Canadá.[472] Además, se ha modificado la Ley federal de la CDC con el fin de facultar a la CDC para administrar este sistema de fondo común. El apartado f) del párrafo 1 del artículo 9 de la Ley reformada, confiere a la CDC facultades federales para "establecer y gestionar uno o varios fondos comunes con respecto a la comercialización de leche o nata".

7.109 En el plano interprovincial, hay un Acuerdo de Fondo Común concertado por seis juntas provinciales de la región oriental ("Acuerdo P6") y otro concertado por cuatro juntas provinciales de la región occidental ("Acuerdo P4"). En virtud de ambos Acuerdos se mancomunan todos los ingresos obtenidos de la leche comprendida en el contingente, a excepción de los obtenidos de la correspondiente a la clase especial 5 (que se mancomunan a escala nacional). Normalmente esos acuerdos han sido concluidos por los gobiernos provinciales, las juntas de comercialización y las juntas de supervisión competentes, todas las cuales hemos presumido ya que son organismos públicos canadienses.[473] La propia CDC es también signataria de ambos acuerdos. En los párrafos 2.59 a 2.63 *supra* se aclara con un ejemplo la forma en que se lleva a cabo la mancomunación de la leche comprendida dentro del contingente.

7.110 Las facultades conferidas a las juntas provinciales de comercialización para concertar, administrar y aplicar cada uno de esos tres Acuerdos de fondo común ha sido delegada en ellas por las autoridades federales (en la medida en que afectan al comercio interprovincial e internacional por ejemplo por la CDC[474]) o por las autoridades provinciales (a las que la Constitución atribuye competencia sobre todos los demás aspectos de la producción y venta de leche). Las juntas provinciales pueden hacer valer sus órdenes y reglamentos en relación con el fondo común -establecidas de conformidad con la legislación federal y provincial habilitante- ante los tribunales ordinarios mediante, por ejemplo, una solicitud de que se dicte un mandamiento o una acción civil por daños.

7.111 Por las razones expuestas, consideramos que cada uno de los tres Acuerdos de fondo común ha sido impuesto a los productores de leche en virtud de medidas gubernamentales. Los Acuerdos de fondo común son obligatorios. Los productores no pueden separarse individualmente de esos sistemas de mancomunación en relación con la leche que producen dentro del contingente.[475] Es este mecanismo de mancomunación el que "financia" el pago en especie que los productores hacen a los elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) en relación con la leche comprendida en el contingente. Gracias a la mancomunación, el productor que vende leche comprendida en el

---

comprendida en el contingente constituya un pago a algunos *productores de leche* financiado por otros productores de leche y supeditado a la exportación de *leche.*

[472] Véase el párrafo 7.80.

[473] Véanse los párrafos 7.73 y siguientes.

[474] En el anexo II del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, la CDC, a reserva de la aprobación del Gobernador en Consejo, autoriza a las juntas provinciales "en la medida en que ello sea necesario para que puedan aplicar el programa establecido en [el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales] y sus anexos, a ejercer todas las facultades de la [CDC] establecidas en los apartados f) i) del párrafo 1 del artículo 9 de la [Ley de la CDC]".

[475] Véase la respuesta del Canadá a la pregunta 4 d) del Grupo Especial a ese país.

contingente con fines de exportación a precios reducidos, no ha de soportar el costo *total* del "pago" que de esa forma hace al elaborador/exportador, sino que ese costo se reparte entre *todos* los productores de leche, cuyos ingresos por la leche vendida para su utilización en el mercado interno, más elevados, se mancomunan en el mismo fondo. El resultado neto de este proceso es que todos los productores perciben un precio común medio por toda la leche producida por ellos dentro del contingente. Este sistema de mancomunación corrobora nuestra constatación de que el suministro de leche comprendida en el contingente dentro de las clases 5 d) y 5 e) es un pago en especie financiado "en virtud de medidas gubernamentales".[476]

Consideraciones adicionales en relación con las ventas de leche no comprendida en el contingente

7.112 Observamos, por último, que a pesar de que *en general*, los ingresos obtenidos de la venta de leche *no comprendida en el contingente* dentro de la clase 5 e) no se mancomunan con los demás ingresos obtenidos de la leche *comprendida* en el contingente, los ingresos obtenidos de la leche no comprendida en el contingente se mancomunan también, al menos en cierta medida, y ello, a nuestro juicio, también en virtud de medidas gubernamentales. En primer lugar, hay un fondo común anual de todos los ingresos obtenidos de leche no comprendida en el contingente. Mensualmente, cada productor de leche percibe, de su junta provincial de comercialización, una remuneración por la parte de su producción que mensualmente excede del contingente, que *no* es la remuneración real obtenida por la transacción realizada, sino un promedio trimestral variable de todos los ingresos obtenidos a escala nacional por leche no comprendida en el contingente. Además, al final de la campaña láctea, se hace un reajuste para asegurarse de que el total de los pagos mensuales hechos a los diversos productores corresponde, en promedio, a los ingresos totales generados durante esa campaña a nivel nacional por todas las ventas de leche no comprendida en el contingente. En consecuencia, aunque cada operación de exportación pueda generar -y generalmente genere- una remuneración distinta (en función de las condiciones de competencia en el mercado de exportación de que se trate, del producto lácteo en cuestión y de las condiciones de entrega y del momento de la transacción) al final de la campaña cada productor de leche recibe, con independencia de esta gama de variables, una remuneración media común por toda la leche que ha producido por encima del contingente.[477] En segundo lugar, en función de los reglamentos provinciales aplicables, hay también un cierto grado de mancomunación de los ingresos extracontingentarios e intracontingentarios. Esa mancomunación se produce, en algunas provincias, mediante la compensación entre la producción por encima del cupo de algunos productores y la producción inferior al cupo de otros.[478] En esencia, esas disposiciones, denominadas disposiciones de "flexibilidad" o "incentivo de otoño" amparan en ciertos meses la producción que excede del cupo. Esa determinación variable de lo que se clasifica como leche no comprendida en el contingente en cada provincia de conformidad con reglamentos provinciales, no sólo da lugar a una financiación compartida de determinadas ventas extracontingentarias (incluidas las realizadas por productores que no producen por encima del cupo), sino que confirma también que son los gobiernos u organismos públicos canadienses, y no cada productor, quienes determinan fundamentalmente los casos en que se percibe por la leche la remuneración más baja, que corresponde a la exportación. A nuestro parecer esta mancomunación de remuneraciones extracontingentarias confirma la constatación que hemos recogido en el párrafo 7.106 de que el suministro de leche no comprendida en el contingente dentro de la clase 5 e) es también un pago en especie financiado "en virtud de medidas gubernamentales".

[476] Véase el párrafo 7.106.

[477] Véase la respuesta del Canadá a la pregunta 34 del Grupo Especial a ese país.

[478] Por ejemplo en las provincias de Alberta, Manitoba y Saskatchewan, según la respuesta del Canadá a la pregunta 20 b) del Grupo Especial al Canadá y las pruebas documentales 39 y 58 de los Estados Unidos.

c) Constatación del Grupo Especial en el marco del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9

7.113 Hemos constado antes que el suministro de leche a menor precio a los elaboradores con fines de exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye un "pago a la exportación de productos agropecuarios" en favor de esos elaboradores/exportadores.[479] Hemos constatado además que ese "pago" es un pago financiado "en virtud de medidas gubernamentales".[480] Por esas razones, constatamos que el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye una subvención a la exportación en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

7. Párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.114 Hemos constatado que el suministro de leche a los elaboradores/exportadores a precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye una subvención a la exportación enumerada en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9[481] y en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.[482] Recordamos que el párrafo 3 del artículo 3 establece lo siguiente:

> "A reserva de las disposiciones de los párrafos 2 b) y 4 del artículo 9, ningún Miembro otorgará subvenciones a la exportación de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 con respecto a los productos o grupos de productos agropecuarios especificados en la sección II de la parte IV de su Lista por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la misma ni otorgará tales subvenciones con respecto a un producto agropecuario no especificado en esa sección de su Lista."

7.115 Señalamos además que, a juzgar por las cifras presentadas por el Canadá, el volumen total de las exportaciones generadas en las clases 5 d) y 5 e) sobrepasa los niveles de compromiso en materia de reducción de las cantidades consignados por el Canadá en la sección II de la parte IV de su Lista y ello i) respecto de todos los productos lácteos en litigio (mantequilla, queso y "demás productos de la leche") y ii) durante las dos campañas en cuestión (1995/96 y 1996/97).[483] Las cifras pertinentes se reproducen en el cuadro que figura a continuación:

Producto	**Campaña**	**Nivel del compromiso del Canadá en materia de cantidad de exportaciones**	**Exportaciones totales generadas en las clases 5 d) y 5 e)**
Mantequilla	1995/1996 1996/1997	9.464 8.271	9.527 10.312
Queso	1995/1996 1996/1997	12.448 11.773	13.751 20.409
Demás productos de la leche	1995/1996 1996/1997	36.990 35.649	37.358 60.300

[479] Véanse los párrafos 7.90 y 7.101.

[480] Véanse los párrafos 7.103 y siguientes.

[481] Véase el párrafo 7.87.

[482] Véase el párrafo 7.113.

[483] Véase el cuadro 2 en el párrafo 2.41.

7.116 Por las razones indicadas[484], constatamos que el Canadá ha otorgado subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 con respecto a los tres productos lácteos en litigio y en las dos campañas en cuestión, por encima de los niveles de compromiso en materia de cantidades especificados en su Lista, con incumplimiento de las obligaciones que le impone el párrafo 3 del artículo 3.

8. Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.117 Hemos constatado que el plan de clases especiales de leche entraña una subvención a la exportación enumerada tanto en el apartado a) como en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. Subsidiariamente -es decir en el supuesto de que hubiéramos constatado que el plan *no* entrañaba una subvención a la exportación de las especificadas en el apartado a) o en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9- los reclamantes sostienen que ese plan constituye una subvención a la exportación contraria a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. El texto de esta disposición es el siguiente:

> "Las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 no serán aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación. Tampoco se utilizarán transacciones no comerciales para eludir esos compromisos."

7.118 Los reclamantes se remiten solamente a la primera frase del párrafo 1 del artículo 10. Observamos que esta frase es aplicable exclusivamente a "las subvenciones a la exportación *no* enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9", por lo que no cabe constatar que subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 infringen lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10.[485] En consecuencia, al haber constatado que las clases especiales de leche 5 d) y 5 e) entrañan subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, procederemos a resolver la presente diferencia sobre la base del párrafo 1 del artículo 9. Ninguno de los reclamantes ha solicitado que el Grupo Especial se pronuncie a la vez en relación con el párrafo 1 del artículo 9 y con el párrafo 1 del artículo 10. En nuestra opinión, el texto del párrafo 1 del artículo 10 y las constataciones que hemos formulado sobre la base del párrafo 1 del artículo 9 excluyen esa posibilidad con respecto a las mismas subvenciones a la exportación. Consideramos que, en caso de que el OSD adopte nuestras constataciones en relación con el párrafo 1 del artículo 9, no estaría justificado formular constataciones adicionales en relación con el párrafo 1 del artículo 10, dada la relación de exclusión recíproca que existe entre el párrafo 1 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 10.

7.119 No obstante, al examinar las reclamaciones relativas a la infracción del párrafo 1 del artículo 9 *o* del párrafo 1 del artículo 10, hemos tomado nota también de los siguientes elementos:

---

[484] Párrafos 7.114 y 7.115.

[485] No obstante, a nuestro parecer, el hecho de que el párrafo 1 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 10 se excluyan recíprocamente no es óbice para que un elemento o aspecto de un determinado plan pueda constituir una subvención a la exportación enumerada en el párrafo 1 del artículo 9 y otro elemento o aspecto del mismo plan esté abarcado por el párrafo 1 del artículo 10, y para que, en consecuencia, los elementos fácticos que han de examinarse en relación con una y otra disposición puedan perfectamente coincidir o al menos estar estrechamente relacionados en un cierto sentido.

a) ambos reclamantes han solicitado que, en el supuesto de que se constate que el párrafo 1 del artículo 9 no es aplicable, se formule una constatación con respecto al párrafo 1 del artículo 10;

b) los reclamantes y el Canadá discrepan en cuanto a la forma en que debe interpretarse el párrafo 1 del artículo 10 y en cuanto a la compatibilidad del plan de clases especiales de leche del Canadá con el párrafo 1 del artículo 10;

c) tanto el párrafo 1 del artículo 9 (al que remite el párrafo 3 del artículo 3) como el párrafo 1 del artículo 10 prohiben determinadas subvenciones a la exportación y, de esa forma, se complementan recíprocamente al centrarse en distintos elementos de la subvención. A consecuencia de ello, no siempre puede trazarse de forma precisa la línea divisoria entre las subvenciones del párrafo 1 del artículo 9 y las subvenciones del párrafo 1 del artículo 10. De hecho, hasta ahora esta línea divisoria no se ha aclarado en la práctica jurídica o en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC;

d) en caso de que nuestras constataciones en relación con el párrafo 1 del artículo 9 fueran revocadas, podría pedirse al Órgano de Apelación que examinara las reclamaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo 10. El examen correspondiente exigiría una evaluación fáctica compleja, así como la ponderación de las pruebas presentadas por las partes en la presente diferencia, lo que podría exceder de la competencia del Órgano de Apelación y hacer imposible que el OSD formulara recomendaciones o dictara resoluciones sobre todas las reclamaciones jurídicas en los plazos prescritos por el ESD;

e) en caso de que el OSD adopte nuestras constataciones con respecto al párrafo 1 del artículo 9, los objetivos expresos del ESD de una "pronta solución" de las diferencias (párrafo 3 del artículo 3 del ESD), de lograr "una solución satisfactoria de la cuestión, de conformidad con los derechos y las obligaciones dimanantes del [ESD] y de los acuerdos abarcados" (párrafo 4 del artículo 3 del ESD), de hallar "una solución positiva a las diferencias" (párrafo 7 del artículo 3 del ESD) y de asegurar "la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros" (párrafo 1 del artículo 21) podrían alcanzarse con mayor facilidad si las partes tuvieran a su disposición el examen de la cuestión realizado por el Grupo Especial en relación con el artículo 10.[486] A este respecto, recordamos la siguiente reclamación del Órgano de Apelación:

> "El principio de economía procesal ha de aplicarse teniendo presente el objetivo del sistema de solución de diferencias, que consiste en resolver el asunto debatido y 'hallar una solución positiva a las diferencias'.[487] Llegar a una solución solamente parcial del asunto debatido sería una falsa

[486] A este respecto, observamos también que el párrafo 1 del artículo 19 del ESD dispone que un grupo especial "además de formular recomendaciones [...] [podrá] sugerir la forma en que el Miembro afectado podría aplicarlas".

[487] Una nota a pie de página remite al párrafo 7 del artículo 3 del ESD.

> economía procesal. Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones con miras a 'asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros'[488]."[489]

Por esas razones, y especialmente para i) permitir que el Órgano de Apelación y el OSD formulen constataciones con respecto al párrafo 1 del artículo 10 si lo consideran necesario[490] y ii) evitar que persista la diferencia sobre la obligación del Canadá de poner su régimen de comercialización de los productos lácteos en conformidad con las obligaciones que le impone el Acuerdo sobre la Agricultura, hemos decidido continuar nuestro examen en el marco del párrafo 1 del artículo 10 e incluir ese examen en nuestro informe como un elemento en relación con el cual no sería necesaria ninguna recomendación o resolución del OSD en caso de que se adoptaran nuestras constataciones en relación con el párrafo 1 del artículo 9. Hacemos hincapié en que nuestro examen del párrafo 1 del artículo 10 tiene únicamente un carácter subsidiario, es decir para el supuesto de que las clases 5 d) y 5 e) no entrañan subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9.

a) Los dos elementos del párrafo 1 del artículo 10

7.120 A nuestro parecer, para que haya una infracción del párrafo 1 del artículo 10, es necesario que se haya demostrado que concurren dos elementos:

---

[488] Una nota a pie de página remite al párrafo 1 del artículo 21 del ESD.

[489] Informe del Órgano de Apelación sobre *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 223.

[490] A este respecto, nos remitimos a la diferencia sobre *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón* (WT/DS28/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998), en la que el Órgano de Apelación, tras haber revocado determinadas constataciones del Grupo Especial se declaró incapaz de "llegar a una conclusión sobre [la reclamación en relación con el párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF] debido a la insuficiencia de las constataciones fácticas del Grupo Especial y de los hechos admitidos por las partes" (párrafo 213; véase también el párrafo 241). Véase asimismo el informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones* (WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de julio de 1997, página 24: "Observamos que, al no figurar en el informe del Grupo Especial un análisis adecuado a ese respecto, resulta imposible proceder a una determinación de productos similares [de conformidad con la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994]"). A este respecto, véase también el informe del Grupo Especial sobre *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura* (WT/DS50/R, adoptado el 16 de enero de 1998) en el que el Grupo Especial decidió continuar su examen en el marco del artículo 63 del Acuerdo sobre los ADPIC después de haber constatado la existencia de una violación del párrafo 8 del artículo 70 de dicho Acuerdo (párrafo 7.44: "Si bien los Estados Unidos formulan [la alegación al amparo del artículo 63] como alternativa en el caso de que el Grupo Especial llegara a constatar que la India ha establecido un sistema válido de presentación anticipada de solicitudes, y nosotros, como antes se ha dicho, hemos constatado que el actual sistema de presentación anticipada de solicitudes en la India no está en conformidad con el apartado a) del párrafo 8 del artículo 70 del Acuerdo sobre los ADPIC, estimamos necesario aclarar nuestras constataciones sobre la cuestión de la transparencia para evitar un vacío jurídico en caso de que si se interpusiera recurso, el Órgano de Apelación revocase nuestras constataciones sobre el párrafo 8 del artículo 70").

a) la existencia de "subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9";

b) "aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación".

7.121 El párrafo 1 del artículo 10 -y en particular la segunda de las condiciones establecidas en él- deben interpretarse en conexión con el párrafo 3 del artículo 10, que establece lo siguiente:

> "Todo Miembro que alegue que una cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción no está subvencionada deberá demostrar que para la cantidad exportada en cuestión no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9."

7.122 Al interpretar el segundo elemento del párrafo 1 del artículo 10 en conexión con el párrafo 3 de ese mismo artículo, observamos que todas las partes en la presente diferencia coinciden en que un ejemplo de aplicación de las subvenciones a la exportación "de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación" es el caso de que se otorguen respecto de un producto sujeto a compromisos de reducción de las subvenciones, subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 por encima del nivel del compromiso de reducción.[491] En las circunstancias del presente caso, no vemos ninguna razón para no hacer nuestra esta interpretación del artículo 10. En nuestra opinión, el párrafo 3 del artículo 10 se ocupa en realidad de i) a quién corresponde la carga de la prueba de si se ha otorgado o no una subvención a la exportación en un caso concreto[492], y ii) si puede afirmarse que determinadas subvenciones a la exportación se aplican de forma que constituya o amenace constituir una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación.

7.123 Recordamos que, en el presente caso, las cifras presentadas por el Canadá ponen de manifiesto que respecto de todos lo productos lácteos en litigio y en las dos campañas en cuestión, el volumen total de las exportaciones generadas en las clases 5 d) y 5 e) sobrepasa el nivel de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá.[493] Recordamos también la conclusión que hemos expuesto antes de que el otorgamiento de subvenciones a la exportación "distintas" de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 por encima del nivel pertinente de los compromisos de reducción respecto del producto subvencionado de que se trate basta para llegar a la conclusión de que hay una infracción del párrafo 1 del artículo 10.[494] En consecuencia, en las circunstancias de la presente diferencia, el hecho de que haya o no una infracción del párrafo 1 del artículo 10 depende de si las clases 5 d) y 5 e) entrañan o no una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10. Dicho de otro modo, en esta diferencia, sólo es preciso examinar más detenidamente si concurre el primer elemento del párrafo 10.

---

[491] Véase, en particular, la respuesta del Canadá a la pregunta 16 del Grupo Especial a ese país.

[492] Véanse los párrafos 7.32 y 7.34.

[493] Véase el párrafo 7.115, que remite al cuadro que se reproduce en el párrafo 2.41.

[494] Véase el párrafo 7.122.

b) Una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.

7.124 El concepto de "subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9" del párrafo 1 del artículo 10 no se define con más precisión en el propio artículo 10. No obstante, en el apartado e) del artículo 1 se establece lo siguiente:

> "en el presente Acuerdo, salvo que el contexto exija otro significado, […] por 'subvenciones a la exportación' se entiende *las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora*, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo." [495]

A los efectos del párrafo 1 del artículo 10 necesitamos, por consiguiente, examinar si las clases 5 d) y 5 e) entrañan "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora", en el sentido del apartado e) del artículo 1, distintas de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Puesto que hemos supuesto antes -subsidiariamente y únicamente a efectos de nuestro examen en el marco del párrafo 1 del artículo 10- que las clases 5 d) y 5 e) *no* entrañan subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, hemos de examinar a continuación si, a pesar de ello, constituyen subvenciones a la exportación en el sentido del apartado e) del artículo 1.[496]

7.125 A nuestro parecer, el apartado e) del artículo 1 abarca una gama de "subvenciones a la exportación" más amplia que la serie de prácticas concretas enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. El apartado e) del artículo 1 declara expresamente que en esas subvenciones están incluidas las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, de lo que se desprende que no se reducen a ellas. Por consiguiente, consideramos que el párrafo 1 del artículo 10 abarca cualquier subvención supeditada a la actuación exportadora que no esté enumerada en el párrafo 1 del artículo 9. Por lo tanto, el párrafo 1 del artículo 10 sería aplicable a las medidas en las que concurren algunos, pero no todos, los elementos definitorios de las prácticas de subvención a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, siempre que cumplan el requisito básico del apartado e) del artículo 1 de que se trate de "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora". Ni en el párrafo 1 del artículo 9, ni en el artículo 10 ni en el apartado e) del artículo 1 se indica expresamente cuáles de las limitaciones del párrafo 1 del artículo 9 no son aplicables en el marco del párrafo 1 del artículo 10. La orientación que *puede* inferirse del párrafo 1 del artículo 9, en tanto que parte del contexto del apartado e) del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 10, consiste en que el párrafo 1 del artículo 10 debe incluir determinados pagos en especie y sistemas financiados por los productores en los que no concurren plenamente todos los elementos establecidos en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9, respectivamente. A este respecto, cabría afirmar, por ejemplo, que, en tanto que el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se refiere al otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie" supeditadas a la actuación exportadora, cabe presumir que el párrafo 1 del artículo 10 abarca el otorgamiento de las mismas subvenciones de forma indirecta.

---

[495] Las cursivas son nuestras.

[496] Con referencia al párrafo 7.41 y a la nota 453 a pie de página, en la medida en que las alegaciones de los Estados Unidos se refieren también a cualquiera de las clases de leche distintas de las clases 5 d) y 5 e), observamos que los elaboradores que producen para el mercado interno pueden tener también acceso (y a veces tienen acceso exclusivo) a todas esas otras clases de leche. En consecuencia, nada de lo que se ofrezca dentro de esas otras clases de leche puede estar "supeditado a la actuación exportadora". Por consiguiente, constatamos que esas otras clases de leche no entrañan una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.

7.126 Podemos encontrar otras orientaciones para interpretar el sentido de "subvención supeditada a la actuación exportadora" a los efectos del apartado e) del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 10, entre otros textos, en el Acuerdo SMC, que, a nuestro juicio, forma parte del contexto general del apartado e) del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 10. Por ejemplo, según el artículo 1 del Acuerdo SMC, se considera que existe subvención cuando haya "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994" con la que se otorgue un beneficio. No obstante, dado que en el presente caso hemos de interpretar el sentido de determinadas "subvenciones a la exportación", consideramos más procedente, sin perjuicio del alcance del párrafo 1 del artículo 10, examinar qué prácticas se consideran "subvenciones a la exportación" en el Acuerdo SMC y no cómo ese Acuerdo define el concepto, más general, de "subvención" en su artículo 1. En el Anexo 1 del Acuerdo SMC -Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación- se enumeran prácticas que constituyen, en el sentido del artículo 3 del Acuerdo SMC, "subvenciones supeditadas *de jure* o *de facto* a los resultados de exportación, como condición única o entre varias condiciones". Ambos reclamantes se remiten al punto d) de la Lista ilustrativa, según el cual es una "subvención a la exportación" a los efectos del Acuerdo SMC:

> "El suministro por el gobierno o por organismos públicos, directa o indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades, de productos o servicios importados o nacionales, para uso en la producción de mercancías exportadas, en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos o servicios similares o directamente competidores para uso en la producción de mercancías destinadas al consumo interno, si (en el caso de los productos) tales condiciones son más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan a sus exportadores en los mercados mundiales."

En una nota de pie de página a la expresión "condiciones comerciales que se ofrezcan" se aclara lo siguiente:

> "Por 'condiciones comerciales que se ofrezcan' se entenderá que no existen limitaciones a la elección entre productos nacionales y productos importados y que dicha elección se basará exclusivamente en consideraciones comerciales."

7.127 Dado que el punto d) se refiere al suministro de productos a precios diferentes, de un lado para uso en la producción de *mercancías exportadas*, y de otro para uso en la producción de mercancías *destinadas al consumo interno*, coincidimos con las partes en que el punto d) de la Lista ilustrativa es el más pertinente al presente asunto. Examinamos a continuación si el suministro de leche a menor precio para la exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) está comprendido en el ámbito del punto d).

7.128 En nuestra opinión, el punto d), aplicado a las circunstancias del presente caso, requiere la concurrencia de tres elementos:

a) el suministro de "productos o servicios importados nacionales para uso en la producción de mercancías exportadas, en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos o servicios similares o directamente competidores para uso en la producción de mercancías destinadas al consumo interno";

b) que los productos para uso en la producción de mercancías exportadas hayan sido suministrados "por el gobierno o por organismos públicos, directa o indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades"; y

c) que las condiciones más favorables aplicadas a tales productos para uso en la producción de mercancías exportadas sean también "más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan a sus exportadores en los mercados mundiales"; sólo se considerará que esas condiciones *no* son más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan en los mercados mundiales cuando no existan "limitaciones" a la elección que han de hacer los elaboradores/exportadores entre comprar productos nacionales o importados y esa elección se base "exclusivamente en consideraciones comerciales".

7.129 En lo que respecta al primer elemento del punto d), no cabe duda de que dentro de las clases 5 d) y 5 e) se suministra leche producida en el país para uso en la producción de mercancías importadas (productos lácteos elaborados) en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de esa misma leche producida en el país para uso en la elaboración de productos lácteos destinados al consumo interno.[497] Como hemos constatado antes, hay una considerable diferencia de precios entre la leche para uso en la producción de mercancías exportadas y la leche para uso en el mercado interno.[498] En consecuencia, constatamos que concurre el primer elemento del punto d).

7.130 Al examinar el segundo elemento del punto d), recordamos el análisis que hemos hecho en relación con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 y sobre la base del cual hemos constatado que dentro de las clases 5 d) y 5 e), "gobiernos u organismos públicos" del Canadá "suministran" leche para elaborar productos de exportación a precio reducido.[499] Aun en caso de que hubiéramos constatado que esa leche a precio inferior *no* era suministrada por "gobiernos u organismos públicos del Canadá" -lo que podríamos asumir aquí, dado que nuestro examen en el marco del párrafo 1 del artículo 10 tiene carácter subsidiario, es decir para el supuesto de que el plan *no* sea una subvención a la exportación enumerada en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9- seguiríamos considerando que los datos de que se tiene constancia, que se resumen en los párrafos 7.68 a 7.85, resultan determinantes para que constatemos que, a pesar de ello, esa leche es suministrada por gobiernos u organismos públicos del Canadá "directa *o indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades*"[500] en el sentido del punto d). De hecho, en nuestra opinión, aun si se considerara que la leche no había sido suministrada directamente por gobiernos u organismos públicos del Canadá en lo que respecta a las clases 5 d) y 5 e), esa leche habría sido, al menos, suministrada indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades. Para que existan esos programas no consideramos necesario, como sostiene el Canadá, que el Gobierno federal o los gobiernos provinciales impongan un determinado resultado que haya de ser conseguido o una determinada forma de actuar que haya de ser adoptada por la CDC, las juntas provinciales de comercialización o el CMSMC. A nuestro parecer, el sentido corriente de la expresión "impuestos por las autoridades" aplicada a los programas -en su contexto inmediato, que se refiere al suministro de productos "*indirectamente*" por medio de programas impuestos por las autoridades- comprende también la delegación de facultades por el gobierno a organismos públicos que, a su vez, establecen un programa "impuesto por las

[497] Véase el cuadro 3 en el párrafo 2.51.

[498] Véase el párrafo 7.50.

[499] Véanse los párrafos 7.63 a 7.86

[500] Las cursivas son nuestras.

autoridades".[501] En consecuencia constatamos que en el presente caso concurre el segundo elemento del punto d).

7.131 Por último, con respecto al tercer elemento del punto d), recordamos el examen que hemos realizado de si con el suministro de leche a elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) se otorga un beneficio a esos elaboradores/exportadores, en una forma tal que cabe deducir que se realiza en su favor un pago en especie en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.[502] Recordamos, especialmente, los párrafos en los que hemos aplicado el criterio de la posibilidad de los elaboradores/exportadores de tener acceso a leche, o a estos efectos a derivados de la leche, procedentes de cualquier otra fuente -en particular el mercado mundial- en condiciones tan favorables como las que se les ofrecen dentro de las clases 5 d) y 5 e).[503] En ellos hemos constatado que "al suministrar a los elaboradores/exportadores leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) a un precio considerablemente inferior al de la leche en el mercado interno [...] y *en condiciones más favorables que las correspondientes a cualquier otra fuente posible, incluido el Programa de Importación para la Reexportación* se otorga un beneficio [...] a esos elaboradores/exportadores con lo que, por tal razón, se hace un pago en especie -concretamente el suministro de un bien a un precio reducido- en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9".[504] Aun cuando hubiéramos constatado que las clases 5 d) y 5 e) *no* entrañan el pago en especie a que se hace referencia en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 -lo que podemos suponer en este momento dado que nuestro examen en relación con el párrafo 1 del artículo 10 tiene carácter subsidiario, para el supuesto de que el plan *no* constituya una subvención a la exportación enumerada en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9- consideramos que los datos de los que tenemos constancia son determinantes para que constatemos que el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) se realiza en "condiciones más favorables [...] que las condiciones comerciales que se ofrezcan [...] en los mercados mundiales" en el sentido del punto d). Nos remitimos, especialmente, a los párrafos 7.52 a 7.56, en los que, a nuestro juicio, se acredita de forma suficiente que la elección que han de hacer los elaboradores/exportadores entre comprar leche dentro de las clases 5 d) o 5 e) o tratar de obtener leche, o a estos efectos derivados de la leche -en el supuesto de que esos derivados de la leche puedan considerarse productos directamente competidores de la leche líquida (cuestión sobre la que no hay acuerdo)[505], y suponiendo que la disponibilidad de un producto directamente competidor sea pertinente en los casos en los que puede disponerse del producto similar- no es una elección en la que no haya "limitaciones" y que se base "exclusivamente en consideraciones comerciales" en el sentido de la nota a pie de página al punto d). Recordamos, especialmente, las facultades discrecionales del Ministro de Asuntos Exteriores y Comercio Internacional, que ha de conceder un permiso para que se autoricen las exportaciones[506]; el hecho de que hasta el momento, a todos los efectos prácticos, no pueden entrar en el Canadá importaciones comerciales de leche líquida[507]; y las cifras que se nos han presentado y que

[501] El *New Shorter Oxford English Dictionary* (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 1, página 1683) define el término inglés "mandate" (imponer) como: 1. Ordenar, requerir mediante un mandato; necesitar [...] 4. Encomendar un mandato a alguien (un representante, un grupo, una organización, etc. o delegar facultades en él).

[502] Véanse los párrafos 7.46 y siguientes.

[503] Véanse los párrafos 7.49 a 7.58.

[504] Párrafo 7.58, las cursivas son nuestras.

[505] Véase el párrafo 7.55.

[506] Véase el párrafo 7.53.

[507] Véase el párrafo 7.54.

indican -aunque únicamente en términos generales- que dentro de las clases 5 d) y 5 e) es posible obtener leche en condiciones más favorables que en el marco, por ejemplo, del Programa de Importación para la Reexportación, como corrobora también la abrumadora preferencia de los elaboradores/exportadores por la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e).[508]

7.132 Por las razones expuestas[509], constatamos que las clases 5 d) y 5 e) entrañan una subvención a la exportación enumerada en el punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación anexa al Acuerdo SMC. No consideramos necesario en el presente caso determinar si el hecho de que un plan entrañe una subvención a la exportación a efectos del Acuerdo SMC quiere decir necesariamente que dicho plan constituye también una subvención a la exportación en el marco del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. No se nos ha pedido que decidamos si el alcance del concepto de subvención a la exportación del Acuerdo SMC es el mismo que el de ese concepto en el Acuerdo sobre la Agricultura o es distinto, ni pretendemos hacerlo. No obstante, constatamos, que en la circunstancia del presente caso y por las razones expuestas antes[510], las clases 5 d) y 5 e) -suponiendo, subsidiariamente, que *no* constituyan una subvención a la exportación enumerada en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9- entrañan una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.

7.133 Dada la constatación que hemos hecho en el párrafo anterior y teniendo presentes: i) nuestra anterior conclusión de que el otorgamiento de subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 por encima del nivel del compromiso de reducción pertinente respecto del producto subvencionado de que se trate basta para llegar a la conclusión de que existe una infracción del párrafo 1 del artículo 10[511] y ii) el hecho de que respecto de todos los productos lácteos en litigio y en las dos campañas en cuestión, el volumen total de las exportaciones generadas en las clases 5 d) y 5 e) sobrepasa los niveles de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá, constatamos que el Canadá -subsidiariamente, es decir, en el supuesto de que las clases 5 d) y 5 e) no entrañen subvenciones a la exportación enumeradas en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9- ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo 1 del artículo 10 con respecto a los tres productos lácteos en cuestión y en las dos campañas en litigio.

9. Artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.134 Teniendo presente que el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura establece que "cada Miembro se compromete a no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el presente Acuerdo", constatamos también que el Canadá, debido a las infracciones del párrafo 3 del artículo 3 (por remisión del párrafo 1 del artículo 9) o del párrafo 1 del artículo 10 que hemos constatado antes[512], ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 8.

---

[508] Véase el párrafo 7.56.

[509] Párrafos 7.129 a 7.131.

[510] Párrafos 7.124 a 7.131.

[511] Véase el párrafo 7.122

[512] Véanse los párrafos 7.116 y 7.133, respectivamente.

10. Artículo 3 del Acuerdo SMC

7.135 Los Estados Unidos alegan además que el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) es incompatible con las obligaciones que impone al Canadá el artículo 3 del Acuerdo SMC, que establece, entre otras cosas, una prohibición general de las subvenciones a la exportación.

7.136 Hemos constatado que el plan del Canadá es incompatible con: i) las obligaciones del Canadá dimanantes del párrafo 3 del artículo 3 y del artículo 8 (en conexión con los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9)[513]; o ii) subsidiariamente, con las obligaciones del Canadá en virtud del párrafo 1 del artículo 10 y del artículo 8[514], del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, no es aplicable la exención prevista en el inciso i) del apartado c) del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura de la adopción de medidas al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC en favor de "las subvenciones a la exportación que estén en plena conformidad con las disposiciones de la parte V" del Acuerdo sobre la Agricultura. En principio, el plan podría, por lo tanto, estar sujeto a un examen en el marco del artículo 3 del Acuerdo SMC.

7.137 El artículo 3 se identifica en la solicitud de establecimiento del presente Grupo Especial presentada por los Estados Unidos y por lo tanto, cabría presumir, en principio, que está comprendido en el mandato del Grupo Especial.[515] Se plantea por consiguiente la cuestión de si podemos y, en su caso, debemos aplicar el principio de economía procesal y optar por *no* examinar la alegación de los Estados Unidos al amparo del artículo 3. Recordamos la declaración del Órgano de Apelación en *Australia - Salmón*, antes citada[516], que constituye la manifestación más reciente acerca de la forma en que debe aplicarse el principio de economía procesal.

7.138 Observamos, en primer lugar, que aunque los Estados Unidos han hecho amplias referencias al Acuerdo SMC como *contexto* de sus alegaciones al amparo del Acuerdo sobre la Agricultura, los argumentos de los Estados Unidos sobre su *alegación* al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC son muy escasos.[517] En realidad, el único argumento de los Estados Unidos en relación con el artículo 3

---

[513] Véanse los párrafos 7.116 y 7.134.

[514] Véanse los párrafos 7.133 y 7.134.

[515] No obstante, se plantea la cuestión de si podemos examinar la alegación formulada en el marco del artículo 3 (a pesar de que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos se mencione el artículo 3) habida cuenta que en la solicitud de los Estados Unidos de celebración de consultas y de establecimiento del presente Grupo Especial, los Estados Unidos sólo invocaron -como fundamento de derecho para la celebración de consultas y el establecimiento de un grupo especial en su alegación relativa al Acuerdo SMC- el artículo 30 del Acuerdo SMC, es decir la disposición general sobre "solución de diferencias" (en conexión con los artículos 4 y 6 del ESD) y *no* el artículo 4 del Acuerdo SMC, más específico, en el que se establecen determinados procedimientos especiales y adicionales para la solución de diferencias en los asuntos relativos a subvenciones prohibidas. Observamos que -dada la multiplicidad de alegaciones presentadas en la presente diferencia (al amparo tanto del Acuerdo sobre la Agricultura como del Acuerdo SMC)- los Estados Unidos podían, por ejemplo, haber invocado el artículo 4 como fundamento de derecho para obtener recomendaciones con respecto a su alegación al amparo del artículo 3, renunciando al mismo tiempo a su derecho a aquellos elementos, entre otros, del procedimiento acelerado del artículo 4, que no son concordes con el calendario normal aplicable conforme al ESD. No obstante, como analizamos más adelante, no consideramos necesario pronunciarnos en el presente caso sobre estas cuestiones.

[516] Véase el párrafo 7.119.

[517] El único argumento de los Estados Unidos es en realidad el de que "por consiguiente, esas subvenciones a la exportación son también incompatibles con las obligaciones del Canadá en virtud del artículo 3 del Acuerdo SMC" (primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 125).

es que el Canadá, al haber violado sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura, han infringido automáticamente las obligaciones que le impone el artículo 3 del Acuerdo SMC.[518]

7.139 En segundo lugar, observamos que el artículo 4 del Acuerdo SMC (titulado "Acciones") establece "normas y procedimientos especiales o adicionales" en materia de solución de diferencias (a los que hace referencia el párrafo 2 del artículo 1 del ESD) con respecto a las alegaciones formuladas al amparo del artículo 3. El artículo 4 establece los derechos y obligaciones que pueden corresponder a cada una de las partes en una diferencia. Obliga a los grupos especiales a formular recomendaciones que difieren de las que generalmente se formulan en el marco del ESD, lo que redunda en beneficio de las partes reclamantes. De conformidad con el párrafo 7 del artículo 4, el grupo especial *tiene* que recomendar al OSD que se retire la subvención sin demora y *tiene* que especificar el plazo concedido para retirar la medida. En cambio, el artículo 4 exige también, en su párrafo 2, que en las solicitudes de celebración de consultas figure "una relación de las pruebas de que se disponga respecto de la existencia y la naturaleza de la subvención de que se trate", disposición que puede beneficiar a la parte demandada. Lo mismo puede decirse, a nuestro parecer, con respecto al párrafo 5 del artículo 4, según el cual "una vez establecido, el grupo especial podrá solicitar la asistencia del Grupo Permanente de Expertos […] "en cuanto a la determinación de si la medida en cuestión es una subvención prohibida". El artículo 4 impone también plazos más estrictos que los plazos normales del ESD para la solución de diferencias. Esa mayor brevedad de los plazos puede redundar también en beneficio de las partes demandadas, dado que será necesario aclarar su situación con mayor rapidez.

7.140 No obstante, en el presente asunto los Estados Unidos no han invocado en ningún momento, las normas y procedimientos del artículo 4, ni se han referido siquiera a ellos. No lo han hecho ni en su solicitud de celebración de consultas, ni en su solicitud de establecimiento de un grupo especial ni en cualquiera de sus comunicaciones al Grupo Especial; tampoco en ninguna etapa de la presente diferencia han abordado esa cuestión en relación con el artículo 4. Dado que los Estados Unidos -y, por ende, tampoco el Canadá o el Grupo Especial- han actuado en ningún momento en el marco del artículo 4, consideramos improcedente en esta etapa -habida cuenta además de nuestras anteriores constataciones sobre la infracción del Acuerdo sobre la Agricultura- seguir ocupándonos de la alegación de los Estados Unidos al amparo del artículo 3.

7.141 Por las razones expuestas[519], y habida cuenta de las circunstancias concretas del presente asunto, hemos llegado a la conclusión de que debemos aplicar el principio de economía procesal y, en consecuencia, abstenernos de examinar el artículo 3 del Acuerdo SMC.

C. CONTINGENTE ARANCELARIO PARA LA LECHE LÍQUIDA

1. Elementos de hecho y alegaciones de las partes

7.142 En la parte I de la Lista del Canadá anexa al GATT de 1994, el Canadá estableció un contingente arancelario para la leche líquida (partidas 0401.10.10 y 0401.20.10 del SA) de 64.500 toneladas. Las importaciones comprendidas en el contingente están sujetas, inicialmente, a un derecho máximo del 17,5 por ciento (que se reducirá al 7,5 por ciento en el 2001). Las importaciones

[518] A este respecto, observamos, no obstante, que, a diferencia de lo ocurre en el caso de nuestro examen de la presente diferencia en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura (en el que se ha constatado que corresponde al Canadá la carga de la prueba, véase el párrafo 7.34), con arreglo al artículo 3 del Acuerdo SMC, son aplicables las reglas comunes sobre la carga de la prueba.

[519] Párrafos 7.138 a 7.140.

de leche líquida efectuadas al margen del contingente arancelario de 64.500 toneladas están sujetas a un tipo inicial del 283,8 por ciento, que se reducirá al 241,3 por ciento en el 2001. En su Lista, dentro de la cláusula "Otros términos y condiciones" el Canadá especificaba lo siguiente: "Esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses".

7.143 Remitiéndose a su Lista, el Canadá limita actualmente el acceso al contingente arancelario a las importaciones transfronterizas efectuadas por ciudadanos canadienses de leche en envases para el consumidor destinada a su uso personal, por un valor inferior a 20 dólares canadienses por importación. Las importaciones se efectúan al amparo del Permiso general de importación Nº 1 expedido de conformidad con la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación. Esas importaciones no requieren ningún permiso individual, ni están sujetas a ningún derecho, ni siquiera al derecho aplicable a las importaciones comprendidas en el contingente. Además, no hay ninguna vigilancia del volumen total de esas importaciones, por lo que no puede saberse si se cubre o no realmente, o si se sobrepasa el contingente arancelario. Dentro del contingente arancelario no se permiten envíos de leche con fines comerciales.

7.144 Los Estados Unidos aducen que, al reducir el alcance de las entradas de leche líquida que pueden beneficiarse del contingente arancelario a las importaciones transfronterizas efectuadas por canadienses de leche líquida en envases para el consumidor destinada al consumo personal del importador y por valor inferior a 20 dólares canadienses por importación, el Canadá otorga a las importaciones de leche líquida un trato menos favorable que el previsto en su Lista y, en consecuencia, actúa de forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Los Estados Unidos alegan además que, debido a que el Canadá administra el contingente arancelario mediante un permiso general y limita el valor de cada importación a 20 dólares canadienses e impone a esas importaciones la restricción de que han de dedicarse al consumo personal, el procedimiento de ese país para el trámite de licencias introduce obstáculos adicionales al comercio incompatibles con las obligaciones que le impone el artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias ("Acuerdo sobre Licencias").

7.145 El Canadá responde que en su Lista, interpretada en función de antecedentes de su negociación, se establece un acceso limitado al contingente arancelario y que, en consecuencia, se ha respetado lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. El Canadá aduce que puesto que no se han impuesto a las importaciones otras restricciones que las que corresponden a los términos y condiciones incorporados a la Lista del Canadá, el régimen canadiense de importación se ajusta plenamente al Acuerdo sobre Licencias.

2. Párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994

7.146 El párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 establece lo siguiente:

> "Los productos enumerados en la primera parte de la lista relativa a una de las partes contratantes, que son productos de los territorios de otras partes contratantes, no estarán sujetos -al ser importados en el territorio a que se refiera esta lista y teniendo en cuenta las condiciones o cláusulas especiales establecidas en ella- a derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados en la lista."[520]

Es necesario interpretar esta disposición en conexión con el párrafo 1 a) del artículo II del GATT de 1994, que dispone lo siguiente:

[520] El subrayado es nuestro.

> "Cada parte contratante considera al comercio de las demás partes contratantes un trato no menos favorable que el previsto en la parte apropiada de la lista correspondiente anexa al presente Acuerdo." [521]

7.147 Así pues, el contingente arancelario de 64.500 toneladas establecido en la primera parte de la Lista del Canadá sólo puede estar sujeto al derecho del 17,5 por ciento (en el 2001, el 7,5 por ciento) fijado en esa Lista. Cualesquiera otras "condiciones o cláusulas especiales" con respecto al acceso a ese contingente arancelario deben haber sido establecidas en la Lista. En la presente diferencia, están en litigio dos "condiciones" impuestas de hecho por el Canadá:

a) El hecho de que sólo puede estar comprendida en el contingente arancelario la leche en envases para el consumidor destinada a uso personal; y

b) el hecho de que sólo pueden beneficiarse del contingente arancelario las importaciones por un valor inferior a 20 dólares canadienses.

7.148 Las únicas "condiciones o cláusulas especiales" establecidas en la Lista del Canadá se recogen en la siguiente frase, que figura en la cláusula "Otros términos y condiciones", a continuación de la cantidad de 64.500 toneladas del contingente:

> "Esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses."

En caso de que constatáramos que esta frase *no* abarca las dos condiciones actualmente impuestas por el Canadá, el Canadá infringiría el párrafo 1 b) del artículo II. En consecuencia, nuestra constatación acerca de la alegación de los Estados Unidos de que se ha infringido el párrafo 1 b) del artículo II depende de la interpretación que demos a esa frase.

7.149 En relación con la interpretación de un determinado término de una Lista de un Miembro, el Órgano de Apelación, en su informe sobre *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, declaró lo siguiente:

> "84. [...] Las concesiones arancelarias consignadas en la Lista de un Miembro -cuya interpretación es lo que está en cuestión en este caso- son recíprocas y se derivan de una negociación mutuamente ventajosa entre los Miembros importadores y exportadores. En virtud del párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994, las Listas forman parte integrante del GATT de 1994. Por consiguiente, las concesiones previstas en esa Lista son parte de los términos del tratado. Así pues, las únicas reglas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las reglas generales de interpretación establecidas en la *Convención de Viena*.
>
> 85. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 31 de la *Convención de Viena*, el sentido de un término de un tratado debe determinarse conforme al sentido corriente que se le ha de atribuir en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado [a continuación el Órgano de Apelación se remite a los párrafos 2 a 4 del artículo 31].

[521] El subrayado es nuestro.

> 86. Por lo general, la aplicación de estas reglas del artículo 31 de la *Convención de Viena* permitirá al intérprete de un tratado establecer el sentido de un término. Sin embargo, si después de aplicar el artículo 31 el sentido del término sigue siendo ambiguo u oscuro, o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, el artículo 32 permite que el intérprete de un tratado recurra a:
>
> > [...] medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración.
>
> En cuanto a 'las circunstancias de [la] celebración' de un tratado, esto permite, cuando proceda, el examen de los antecedentes históricos de la negociación del tratado." [522]

7.150 Así pues, hemos de examinar en primer lugar el sentido corriente que ha de atribuirse a los términos pertinentes de la Lista del Canadá, en el contexto de éstos y teniendo presente el objeto y fin del GATT de 1994.

7.151 La frase "esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses" figura dentro de la cláusula "Otros términos y condiciones", al lado de la cantidad del contingente. Aun cuando cupiera presumir, en consecuencia, que esta frase incluye determinados "términos y condiciones" relativos al contingente arancelario, consideramos difícil deducir de ella restricciones concretas al acceso. Las palabras "esta *cantidad representa* el total anual *estimado* [...]"[523] introducen, en nuestra opinión, las condiciones relativas a la *cantidad* en que se fija el contingente -es decir, describen la forma en que se ha determinado la magnitud del contingente- y no establecen "condiciones" en relación con el *tipo* de importaciones que pueden entrar en el Canadá dentro de ese contingente. En concreto, en nuestra opinión, el sentido corriente de la palabra "representa" en el presente contexto no abarca la idea de condiciones o restricciones específicas.[524]

7.152 Aunque pudiera afirmarse que la frase incluye restricciones al acceso al contingente arancelario, no podemos entender cómo pueden deducirse de ella las dos condiciones *en litigio* en la presente diferencia. En primer lugar, en ninguna parte de la Lista de Canadá figura la restricción según la cual sólo las importaciones por valor inferior a 20 dólares canadienses pueden beneficiarse del contingente arancelario. En ninguna parte de la Lista se hace ningún tipo de referencia a un valor máximo por cada importación. En segundo lugar, la prescripción según la cual sólo puede considerarse comprendida en el contingente arancelario la leche en envases para el consumidor destinada a uso personal sólo puede apoyarse en las palabras "compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses". Cabría interpretar que esos términos reducen el acceso exclusivamente a los canadienses (en contraposición por ejemplo a los ciudadanos de los Estados Unidos o a las personas residentes en ese país) que efectúan compras transfronterizas. No obstante, en nuestra opinión, el sentido corriente de las palabras "compras transfronterizas realizadas por "consumidores" no avala en este contexto la conclusión de que sólo puede importarse dentro del contingente

---

[522] Adoptado el 5 de junio de 1998, WT/DS62/AB/R, párrafos 84 a 86, el subrayado es nuestro.

[523] Las cursivas son nuestras.

[524] Por ejemplo el *New Shorter Oxford English Dictionary*, define el verbo "representar" en este contexto como: "1. Hacer presente a alguien […]: hacer presente de forma clara y distinta, especialmente mediante descripciones e imágenes […] 5. […] b. En relación con una cantidad: indicar o implicar (otra cantidad) […]" (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 2, página 2552).

arancelario leche *en envases para el consumidor* destinada al *consumo personal*. Un producto importado, por definición, traspasa una frontera. Además, según el diccionario, "consumidor" no significa sólo una persona que compra productos *para uso personal en pequeños envases al por menor*. Todas las definiciones de "consumidor" del diccionario a las que han hecho referencia las partes abarcan acepciones más amplias, sin esas restricciones.[525]

7.153 El hecho de que las dos restricciones al acceso que examinamos en este momento no figuren en la Lista del Canadá, si se compara la frase en litigio con otros "términos y condiciones" especificados en esa Lista, y en especial con los establecidos en el sector de la leche y los productos lácteos, que forman parte del contexto inmediato de la frase que hemos de interpretar, respalda nuestra opinión. En relación con el contingente arancelario para la nata se añade, dentro de la cláusula "otros términos y condiciones" la siguiente frase, bastante más precisa e imperativa: "nata esterilizada con un contenido mínimo de grasas butíricas del 24 por ciento, en envases cuyo volumen no sea superior a 200 ml". En relación con los contingentes arancelarios establecidos para yogures y helados, se añade lo siguiente: "acceso para yogures [helados] en envases para la venta al por menor únicamente". En la frase que examinamos no hay términos tan restrictivos.

7.154 A este respecto, nos remitimos también al objeto y fin del artículo II del GATT 1994 de "mantener el valor de las concesiones arancelarias negociadas por un Miembro con sus interlocutores comerciales y consolidadas en la Lista de ese Miembro. Una vez que una concesión arancelaria ha sido acordada y consolidada en la Lista de un Miembro, la reducción de su valor mediante la imposición de derechos que excedan de los consolidados socavaría el equilibrio de las concesiones entre los Miembros"[526], así como al objeto y fin del acuerdo sobre la OMC, en general, y del GATT de 1994 ("la seguridad y previsibilidad de los acuerdos encaminados a obtener, sobre la base de la reciprocidad y de mutuas ventajas, la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de los demás obstáculos de comercio").[527] No podemos deducir de la Lista actual del Canadá las restricciones al acceso impuestas por ese país. Ni los principios de seguridad y previsibilidad, ni los principios de interpretación de los tratados "aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que se trasladen a él aspectos que no se pretendía recoger en él".[528]

7.155 Por las razones expuestas, consideramos que el significado de los términos en litigio puede establecerse examinando su sentido corriente en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin del GATT de 1994. De conformidad con las normas de interpretación de los tratados a que hemos

---

[525] Según el *New Shorter Oxford English Dictionary*, como por ejemplo, "consumidor" significa una persona o cosa que despilfarra, destruye o agota; el usuario de un artículo o producto, un comprador de bienes o servicios, en oposición a *productor* (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 1, página 490). El *Black's Law Dictionary*, citado el Canadá considera que "son consumidores" a las personas que compran, utilizan, mantienen y disponen de productos y servicios. Hay que distinguir a los consumidores de los fabricantes (que producen los bienes y de los vendedores al por mayor y al por menor que venden los productos). También los define como compradores (con fines distintos de la reventa) de cualquier producto de consumo (West Publishing Co., Minneapolis Minn., 1990).

[526] Informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, adoptado el 27 de marzo de 1998, WT/DS56/AB/R, párrafo 47.

[527] Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, *op. cit.*, párrafo 82.

[528] Informe del Órgano de Apelación sobre *India - Protección mediante patente de productos farmacéuticos y los productos químicos de la agricultura*, adoptado el 19 de diciembre de 1997, WT/DS50/AB/R, párrafo 45.

hecho antes referencia[529], no consideramos necesario examinar además los antecedentes históricos de la negociación de esos términos. No obstante, señalamos que la historia de la redacción de la parte pertinente de la Lista del Canadá no es concluyente, y que cabe considerar que apoya tanto la posición del Canadá como la de los Estados Unidos.[530]

7.156 Por consiguiente, constatamos que el Canadá, al limitar el acceso al contingente arancelario para la leche líquida a i) leche en envases para el consumidor destinada al consumo personal y ii) importaciones por un valor inferior a 20 dólares canadienses, actúa de forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

3. Acuerdo sobre Licencias

7.157 Puesto que hemos constatado antes que las dos restricciones al acceso impuestas por el Canadá con respecto a su contingente arancelario para la leche líquida están en contradicción con las obligaciones de ese país en virtud del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, no consideramos necesario examinar si la actuación del Canadá infringe también el artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias.

[529] Véase el párrafo 7.149.

[530] De los antecedentes de la redacción no puede deducirse que exista ningún acuerdo entre el Canadá y los Estados Unidos en cuanto a si la frase en litigio incluye o no las dos restricciones al acceso impuestas por el Canadá. El Canadá aduce que en el curso de las negociaciones de la Ronda Uruguay indicó claramente a los Estados Unidos que "pretendía mantener su acceso respecto de la leche estadounidense importada por los consumidores canadienses, en tanto que la utilización por no consumidores seguiría bloqueada hasta que se estableciera la equivalencia" (declaración oral del Canadá en nuestra segunda reunión sustantiva, párrafo 129). En cambio, los Estados Unidos sostienen que la frase en cuestión se añadió para aclarar que el contingente arancelario respondía a la continuidad de las oportunidades de "acceso actual" ya disponibles antes de las negociaciones de la Ronda Uruguay y no es una frase que límite el acceso al contingente como tal. De esa forma, según los Estados Unidos, el Canadá eludió la concesión de "oportunidades de acceso mínimo" a los productos respecto de los cuales no había importaciones significativas (del 3 al 5 por ciento del consumo interno), a que hacía referencia el Acuerdo sobre modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma (MTN.TNC/W/FA, p. L.19, 20 December 1991).

VIII. CONCLUSIONES

8.1 A la luz de las constataciones precedentes, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

a) el Canadá, en el marco de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e) -respecto de todos los productos lácteos en litigio (mantequilla, queso y "demás productos de la leche") y en las dos campañas en cuestión (1995/96 y 1996/97)- ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le imponen el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura, al otorgar subvenciones a la exportación enumeradas en los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9 de dicho Acuerdo por encima de los niveles de compromiso en materia de cantidades especificados en la Lista del Canadá; y

b) el Canadá, al limitar el acceso al contingente arancelario para la leche líquida a i) leche en envases para el consumidor para uso personal y ii) importaciones por un valor inferior a 20 dólares canadienses por importación, actúa de forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo b) del artículo II del GATT de 1994.

8.2 Puesto que el párrafo 8 del artículo 3 del ESD dispone que "en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado [incluidos el Acuerdo sobre la Agricultura y el GATT de 1994], se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo" concluimos que, en el grado en que el Canadá ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le imponen el Acuerdo sobre la Agricultura y el GATT de 1994, ha anulado o menoscabado ventajas derivadas para Nueva Zelandia y los Estados Unidos de esos Acuerdos.

8.3 *Recomendamos* que el Órgano de Solución de Diferencias pida al Canadá: i) que ponga su régimen de comercialización de los productos lácteos en conformidad con sus obligaciones en materia de a subvenciones a la exportación en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura[531]; y ii) que ponga su contingente arancelario para la leche líquida en conformidad con el GATT de 1994.

---

[531] A este respecto, recordamos nuestras constataciones en relación con el párrafo 1 del artículo 10 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura (párrafos 7.117 a 7.134).