

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS138/AB/R
10 de mayo de 2000

(00-1896)

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - ESTABLECIMIENTO DE DERECHOS COMPENSATORIOS SOBRE DETERMINADOS PRODUCTOS DE ACERO AL CARBONO ALEADO CON PLOMO Y BISMUTO Y LAMINADO EN CALIENTE ORIGINARIOS DEL REINO UNIDO

AB-2000-1

Informe del Órgano de Apelación

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. Introducción	1
II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes	4
A. Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos - Apelante.....	4
1. Norma de examen	4
2. Artículo 21 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del <i>Acuerdo SMC</i>	5
B. Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado	8
1. Norma de examen	8
2. Artículo 21 y párrafo 1 b) del artículo 1 del <i>Acuerdo SMC</i>	9
C. Argumentos de los terceros participantes	12
1. Brasil.....	12
2. México	13
III. Cuestión previa de procedimiento	14
IV. Cuestiones planteadas en la presente apelación	17
V. Norma de examen	17
VI. Artículo 21 y párrafo 1 b) del artículo 1 del <i>Acuerdo SMC</i>	20
VII. Constataciones y conclusiones.....	29

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido

Apelante: Estados Unidos
Apelado: Comunidades Europeas

Tercero participante: Brasil
Tercero participante: México

AB-2000-1

Actuantes:

Matsushita, Presidente de la Sección
El-Naggar, Miembro
Lacarte-Muró, Miembro*

I. Introducción

1. Los Estados Unidos apelan contra determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido ("informe del Grupo Especial")¹ y contra determinadas interpretaciones jurídicas formuladas en dicho informe. El Grupo Especial fue establecido para examinar una reclamación presentada por las Comunidades Europeas con respecto a los derechos compensatorios establecidos por los Estados Unidos sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente ("barras plomosas") originarios del Reino Unido.

2. Las supuestas subvenciones objeto de los derechos compensatorios consisten principalmente en aportaciones de capital concedidas por el Gobierno británico a una empresa estatal, British Steel Corporation ("BSC") entre 1977 y 1986.² En 1986, BSC y Guest, Keen and Nettlefolds ("GKN"), una empresa privada, crearon United Engineering Steels Limited ("UES"), como empresa conjunta. Tanto BSC como GKN proporcionaron activos a UES a cambio de acciones igualitarias en la empresa conjunta. En particular, BSC cedió sus activos de producción de barras plomosas a UES. Las negociaciones relativas a ese traspaso de propiedad se realizaron en condiciones de plena competencia, en forma compatible con las consideraciones comerciales pertinentes. BSC interrumpió

* El Sr. Christopher Beeby, que había sido designado inicialmente para actuar como miembro de la sección que entiende en la presente apelación, falleció el 19 de marzo de 2000. Posteriormente fue designado para sustituirle en la sección el Sr. Julio Lacarte-Muró. Véase *infra*, párrafo 8.

¹ WT/DS138/R, de 23 de diciembre de 1999.

² Informe del Grupo Especial, párrafo 2.5.

la producción de barras plomosas después de la cesión de sus activos de producción de barras plomosas a UES.³ Como primer paso de la privatización de BSC, British Steel plc ("BSplc") asumió, en septiembre de 1998, la propiedad, los derechos y las obligaciones de BSC, incluida la participación de BSC en UES. En diciembre de 1988 el Gobierno británico completó la privatización mediante la venta de las acciones de BSplc en el mercado de valores.⁴ El Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("USDOC") constató que la venta de las acciones de BSplc se había realizado en condiciones de plena competencia, por el valor justo de mercado y en forma compatible con las consideraciones comerciales pertinentes.⁵ El 20 de marzo de 1995, BSplc adquirió la participación accionaria de GKN en UES, y en ese momento UES fue rebautizada con el nombre de British Steel Engineering Steels ("BSES").⁶

3. En 1993 se establecieron por primera vez derechos compensatorios sobre las importaciones de barras plomosas.⁷ Desde esa fecha, el USDOC ha realizado varios exámenes anuales de los derechos compensatorios aplicados a las importaciones de barras plomosas originarias del Reino Unido. Las alegaciones de las Comunidades Europeas en el presente asunto se refieren a los derechos compensatorios establecidos tras los exámenes administrativos iniciados en 1995, 1996 y 1997, relativos a las importaciones de barras plomosas durante los años civiles 1994, 1995 y 1996, respectivamente.⁸ En cada uno de esos exámenes, USDOC aplicó su metodología para la imputación de subvenciones no recurrentes y no vinculadas para determinar la parte del beneficio de las subvenciones concedidas a BSC antes de 1986 imputable al período de examen correspondiente.⁹ El USDOC aplicó asimismo su metodología para el "traspaso de propiedad" para determinar la medida en que las subvenciones anteriores a 1986 otorgadas a BSC "se habían desplazado" a UES y/o BSplc/BSES.¹⁰ El USDOC estableció derechos compensatorios sobre la base de que una parte de las subvenciones concedidas a BSC se había sido "transmitido" a UES y a BSplc/BSES.¹¹ Los elementos

³ *Ibid*, párrafo 6.22.

⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.23.

⁵ *Ibid*.

⁶ *Ibid*.

⁷ *Ibid*, párrafo 6.24.

⁸ *Ibid*, párrafos 2.6 a 2.9.

⁹ *Ibid*, párrafos 6.25 a 6.30.

¹⁰ *Ibid*.

¹¹ *Ibid*, párrafo 2.5.

de hecho de la presente diferencia se exponen más detalladamente en los párrafos 2.1 a 2.9 y 6.22 a 6.30 del informe del Grupo Especial.

4. En su informe, distribuido a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio ("OMC") el 23 de diciembre de 1999, el Grupo Especial concluyó que:

[...] al imponer derechos compensatorios sobre las importaciones realizadas en 1994, 1995 y 1996 de barras plomosas producidas por UES y BSplc/BSES, respectivamente, los Estados Unidos violaron el artículo 10 del Acuerdo SMC.¹²

5. El Grupo Especial recomendó que los Estados Unidos pusieran sus medidas en conformidad con el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC")¹³, y sugirió que los Estados Unidos adoptaran "todas las medidas apropiadas, incluida una revisión de sus prácticas administrativas, para impedir que en el futuro tenga lugar la violación mencionada *supra* del artículo 10 del Acuerdo SMC".¹⁴

6. El 27 de enero de 2000, los Estados Unidos notificaron al Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") su intención de apelar con respecto a ciertas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y a determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por dicho Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") y presentaron un anuncio de apelación de conformidad con la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* ("Procedimientos de trabajo"). El 7 de febrero de 2000, los Estados Unidos presentaron su comunicación del apelante¹⁵ y el 21 de febrero de 2000, las Comunidades Europeas su comunicación del apelado¹⁶. En esa misma fecha, el Brasil y México presentaron sendas comunicaciones en calidad de terceros participantes.¹⁷

7. La audiencia de la apelación tuvo lugar el 13 de marzo de 2000. Los participantes y terceros participantes expusieron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les dirigieron los miembros de la sección que entendía en la apelación.

¹² *Ibid*, párrafo 7.1.

¹³ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.

¹⁴ *Ibid.*, párrafo 8.2.

¹⁵ De conformidad con la Regla 21 de los *Procedimientos de trabajo*.

¹⁶ De conformidad con la Regla 22 de los *Procedimientos de trabajo*.

¹⁷ De conformidad con la Regla 24 de los *Procedimientos de trabajo*.

8. El 19 de marzo de 2000 falleció el Sr. Christopher Beeby, miembro de la sección que entendía en la presente apelación. El 20 de marzo de 2000, el Órgano de Apelación, de conformidad con la Regla 13 de los *Procedimientos de trabajo*, eligió al Sr. Julio Lacarte-Muró para que sustituyera al Sr. Beeby. Dadas estas circunstancias extraordinarias, de conformidad con el apartado 1) de la Regla 16 de los *Procedimientos de trabajo*, en interés de la equidad y el orden de las actuaciones en el presente procedimiento de apelación la nueva sección decidió que se celebrara una nueva audiencia el 4 de abril de 2000. En esa fecha, los participantes y terceros participantes expusieron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les dirigieron los miembros de la nueva sección. Debido a las circunstancias extraordinarias a que se ha hecho referencia, los participantes en la presente apelación, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos acordaron que se prorrogara por dos semanas el plazo de 90 días fijado para el examen de la apelación, con lo que quedó convenido que este informe se distribuyera a más tardar el 10 de mayo de 2000.¹⁸

II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes

A. Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos - Apelante

1. Norma de examen

9. Los Estados Unidos aducen que la norma de examen establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("Acuerdo Antidumping") es aplicable al examen por un grupo especial de las medidas adoptadas por Miembros de la OMC en materia de derechos compensatorios. A juicio de los Estados Unidos, esta norma de examen es aplicable en virtud de la Declaración relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Declaración") en la que se reconoce "la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios".

10. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial ha incurrido en error al constatar que la *Declaración* carece de "fuerza obligatoria". Una Declaración Ministerial puede crear y de hecho crea obligaciones vinculantes, y la *Declaración* citada pone de manifiesto el claro propósito de los Ministros de aplicar a las diferencias relativas a medidas en materia de derechos compensatorios en el marco del *Acuerdo SMC* la norma de examen del párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*. Los Estados Unidos añaden que "conforme a cualquier posible norma de examen", no cabe constatar que el enfoque adoptado por el USDOC con respecto a las subvenciones anteriores a la privatización

¹⁸ WT/DS138/7, 4 de abril de 2000.

sea incompatible con las obligaciones que impone a ese país el *Acuerdo SMC*, porque dicho Acuerdo no se ocupa de la cuestión de la privatización.

2. Artículo 21 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC

11. Los Estados Unidos apelan contra dos constataciones principales formuladas por el Grupo Especial. En primer lugar, aducen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que, en sus exámenes, el USDOC debería haber considerado si seguía existiendo un beneficio para UES y BSplc/BSES. En segundo lugar, los Estados Unidos impugnan, por razones sustantivas y de procedimiento, la constatación del Grupo Especial de que UES y BSplc/BSES no recibieron ningún beneficio de las subvenciones otorgadas a BSC.

12. Los Estados Unidos sostienen que el sentido corriente del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*, considerado en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del *Acuerdo SMC*, confirma que el beneficio de una subvención se determina con respecto al momento en que ésta se concede. El párrafo 1 del artículo 1 describe en presente la contribución financiera y el beneficio requeridos. En consecuencia, el beneficio se genera debido a las condiciones en que se hace la contribución financiera, y surge en el mismo momento en que ésta se hace. Los Estados Unidos aducen que si se obligara a los Miembros de la OMC a aportar una "demostración permanente" de que el beneficio inicial sigue constituyendo una ventaja para la empresa de que se trate, la aplicación de la legislación en materia de derechos compensatorios sería casi imposible. Los Estados Unidos afirman, además, que el informe del Grupo Especial en *Australia - Subvenciones concedidas a los productores y exportadores de cuero para automóviles* ("*Australia - Cuero para automóviles*")¹⁹ respalda la opinión de que, ante a la falta de orientaciones expresas en el *Acuerdo SMC*, cabe imputar los beneficios de la subvención a lo largo de un período sin reexaminar la cuestión del beneficio.

13. Según los Estados Unidos, el contexto que proporcionan las demás disposiciones del *Acuerdo SMC*, en particular el artículo 14 y el párrafo 13 del artículo 27, apoyan esta interpretación. El artículo 14, que describe la forma en que la autoridad investigadora debe calcular el beneficio conferido por las subvenciones, tiene únicamente en cuenta el momento de la concesión de la subvención, y no cualquier otro posterior. Los Estados Unidos añaden que del texto del párrafo 13 del artículo 27 se infiere claramente la regla general de que las subvenciones otorgadas a una empresa de propiedad estatal antes de su privatización *pueden* justificar la aplicación de medidas después de que haya sido privatizada.

¹⁹ Informe del Grupo Especial, WT/DS126/RW, adoptado el 11 de febrero de 2000.

14. En opinión de los Estados Unidos, las disposiciones en que se basa el Grupo Especial como prueba de que una vez que se haya producido un cambio en la propiedad es necesario demostrar de nuevo la existencia de un beneficio -artículo 10, párrafos 1 y 4 del artículo 19 y párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo SMC* y párrafo 3 del Artículo VI del GATT de 1994- no facilitan orientaciones al respecto. Por último, los Estados Unidos señalan que la práctica de las autoridades investigadoras de las Comunidades Europeas confirma que no es preciso reevaluar el beneficio conferido por una subvención después de la concesión de la misma.

15. Con respecto a la constatación del Grupo Especial de que UES y BSplc/BSES no recibieron ningún beneficio, los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial ha llevado a cabo un análisis deficiente, que le ha llevado directamente a su conclusión errónea de que las subvenciones anteriores a la privatización se "extinguen" automáticamente cuando la empresa subvencionada se vende por su valor justo de mercado. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial constató en primer lugar que el USDOC debía establecer que la empresa que producía o exportaba los productos en cuestión había recibido directamente el beneficio, para determinar seguidamente que la empresa sucesora privatizada no era la misma empresa que la anterior, de propiedad estatal, porque una y otra tenían propietarios diferentes y a continuación se preguntó si la propia transacción u operación de privatización confería un beneficio a la empresa posterior a la privatización. Los Estados Unidos sostienen que este análisis confunde antiguas y nuevas subvenciones, y desplaza erróneamente el foco de atención de la empresa receptora de la subvención a sus nuevos propietarios. Según los Estados Unidos, el hecho de que una transacción de privatización confiera o no una "nueva" subvención es distinto del hecho de que esa transacción suprima o no la parte no amortizada de las antiguas subvenciones.

16. A juicio de los Estados Unidos, el *Acuerdo SMC* establece que las subvenciones se conceden a la *producción*. Dado que un mero cambio de la propiedad no tiene efectos automáticos o inmediatos en la producción que se ha beneficiado de las subvenciones, no hay base en el Acuerdo para la conclusión del Grupo Especial de que la adquisición de una empresa subvencionada por el valor justo de mercado suprime automáticamente de la producción de esa empresa el beneficio conferido por la subvención en cuestión. Por el contrario, del artículo 10 del *Acuerdo SMC* y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 se desprende claramente que son las *operaciones productivas de una empresa* las que son pertinentes a la determinación de si existe una subvención en el sentido del párrafo 1 del artículo 1. Los Estados Unidos añaden que, en la medida en que el *Acuerdo SMC* exija una conexión entre subvenciones y productores, y no entre subvenciones y producción, debe considerarse suficiente a ese respecto la sucesión jurídica en una empresa subvencionada. Además, los Estados Unidos señalan que, tanto a los efectos de la ayuda estatal como de los derechos compensatorios, las normas de las Comunidades Europeas no consideran pertinente los cambios en la propiedad a la cuestión de si las subvenciones anteriores son recurribles.

17. Los Estados Unidos sostienen que las conclusiones del Grupo Especial son contrarias al objeto y fin del *Acuerdo SMC*. Como se estableció en el informe del Grupo Especial en el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles ("Canadá - Aeronaves")*²⁰, el objeto y fin del *Acuerdo SMC* es neutralizar las subvenciones públicas que distorsionan el comercio y causan de esa forma daño a las ramas de producción competidoras de otros países.²¹ Las subvenciones, especialmente cuando alcanzan un nivel elevado, crean y sustentan una producción causante de daño que de no ser por ellas no habría existido, lo que malogra la finalidad esencial del *Acuerdo SMC*. Los Estados Unidos subrayan que la venta de una empresa subvencionada al precio justo de mercado no anula automáticamente esos cambios ni elimina el beneficio que confieren las subvenciones a la producción.

18. Los Estados Unidos formulan además dos argumentos que esencialmente son argumentos de procedimiento con respecto a la constatación del Grupo Especial de que UES y BSplc/BSES no recibieron ningún beneficio de las subvenciones anteriores a la privatización otorgadas a BSC. En primer lugar, aducen que el Grupo Especial incurrió en error al formular constataciones que no eran necesarias para solucionar la presente diferencia. Tras haber constatado que el USDOC había incurrido en error al no haber establecido que seguía existiendo un beneficio y haber resuelto, por tanto, la diferencia, el Grupo Especial no estaba facultado para formular otras resoluciones, como ponen de manifiesto los párrafos 2, 4, 7, y 9 del artículo 3 y del artículo 11 del ESD y el artículo IX del *Acuerdo sobre la OMC*. En el presente asunto, el Grupo Especial, "legisló" al resolver que no podía imputarse a UES o BSplc/BSES ningún beneficio conferido por las subvenciones anteriores a la privatización. En la audiencia de 13 de marzo, los Estados Unidos explicaron que este argumento se basaba en el principio, recogido en el artículo IX del *Acuerdo sobre la OMC* y en el párrafo 9 del artículo 3 del ESD, como reconoció el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India ("Estados Unidos - Camisas y blusas")*²², de que los grupos especiales no pueden emitir dictámenes. Los Estados Unidos sostienen que en el presente caso el Grupo Especial sobrepasó sus facultades al imponer de hecho una metodología conforme a la cual la privatización de una empresa por el valor justo de mercado impide automáticamente que pueda imputarse a la empresa sucesora privatizada cualquier beneficio de las subvenciones anteriores a la privatización.

²⁰ Informe del Grupo Especial, WT/DS70/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, confirmado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS70/AB/R.

²¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 46.

²² Informe del Órgano de Apelación, WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, página 22.

19. En segundo lugar, en su comunicación del apelante, los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial violó el mandato que le confiere el artículo 11 del ESD al constatar, como elemento de hecho, que se pagó el valor justo de mercado por los activos de producción, el fondo de comercio, etc. empleados por UES y BSplc/BSES en la producción de barras plomosas, sin ningún apoyo en los datos de que había constancia en las actuaciones. En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia del 13 de marzo, los Estados Unidos reconocieron que no impugnaban esas constataciones fácticas en y por sí mismas, sino que sostenían que habían sido introducidas y formuladas en el contexto de la constatación del Grupo Especial de que las empresas en cuestión no recibieron ningún beneficio.

B. *Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado*

1. Norma de Examen

20. Las Comunidades Europeas solicitan al Órgano de Apelación que confirme la conclusión del Grupo Especial de que el artículo 11 del ESD establece la norma aplicable de examen. La norma del artículo 11 es aplicable a todas las diferencias en el marco de los acuerdos abarcados, salvo que se disponga expresamente lo contrario. Además, a juicio de las Comunidades Europeas, el artículo 30 del *Acuerdo SMC* establece que el ESD será aplicable a todas las diferencias que se planteen en el ámbito de ese Acuerdo, salvo disposición expresa en contrario.

21. Según las Comunidades Europeas, si los Miembros de la OMC hubieran querido que la norma establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* fuese aplicable a las diferencias en materia de derechos compensatorios, la habrían incorporado al *Acuerdo SMC*. La *Declaración* va acompañada de la *Decisión sobre el examen del párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (la "*Decisión*"). Tanto el texto de la *Declaración* como el de la *Decisión* están redactados en términos exhortatorios, y en ello se pone de manifiesto el deseo de los Miembros de asegurar la coherencia en la solución de diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios, pero no la existencia de un acuerdo sobre la aplicación en uno y otro caso de una sola norma de examen. Las Comunidades Europeas señalan además que el Órgano de Apelación, en los asuntos *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)* ("*Comunidades Europeas - Hormonas*")²³ y *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado* ("*Argentina - Salvaguardia respecto del*

²³ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, párrafo 114, nota 79 de pie de página.

calzado")²⁴ ha examinado y descartado la posible aplicación del párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* a otros acuerdos abarcados.

2. Artículo 21 y párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC

22. Según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial llegó acertadamente a la conclusión de que la práctica de los Estados Unidos de presumir de forma "irrefutable" la existencia de un beneficio durante un período de examen, sin tener en cuenta la transferencia de la propiedad por el valor justo de mercado, vulnera el *Acuerdo SMC*. Como pone de manifiesto el informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Aeronaves*, el empleo del presente en el párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC* no significa que las determinaciones requeridas de la existencia de una contribución financiera y de un beneficio sólo deban formularse con respecto al momento en que se haya realizado una contribución financiera.²⁵ En cambio, la utilización en ese párrafo de las palabras "con ello" pone de manifiesto que la contribución financiera es la causa y el beneficio el efecto. Las Comunidades Europeas coinciden asimismo con el Grupo Especial en que el artículo 14 del *Acuerdo SMC* no permite a las autoridades investigadoras prescindir de una modificación fundamental de las circunstancias al determinar si existe un beneficio, y, por ende, una subvención durante un período de investigación o de examen. De forma análoga, el párrafo 13 del artículo 27 del *Acuerdo SMC* tampoco apoya la posición de los Estados Unidos. Ese precepto únicamente es aplicable a los países en desarrollo Miembros y en él no se aborda la cuestión de la subvenciones otorgadas a una empresa de propiedad estatal antes de ser privatizada y sin conexión con la privatización.

23. Las Comunidades Europeas afirman que los artículos 10, 19 y 21 del *Acuerdo SMC* y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 tienen una importancia capital para la cuestión de cuándo debe determinarse la existencia de un beneficio de conformidad con el *Acuerdo SMC*. El artículo 10 dispone que "los Miembros tomarán todas las medidas necesarias" para que la imposición de derechos compensatorios sea compatible con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del *Acuerdo SMC*. El *Acuerdo SMC* prohíbe la imposición de derechos compensatorios cuando no haya subvención o cuando la subvención haya sido retirada (párrafos 1 y 4 del artículo 19) y establece que no se percibirán derechos superiores a la cuantía de cualquier subvención existente (párrafo 4 del artículo 19). La obligación impuesta por el artículo 10 de "[tomar] [...] todas las medidas necesarias" es una obligación permanente; las medidas comparativas sólo permanecerán en vigor "durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño" (párrafo 1 del artículo 21).

²⁴ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS121/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 118.

²⁵ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999.

24. Las Comunidades Europeas consideran que la referencia a las prácticas de imputación de los Miembros de la OMC, el informe del Grupo Especial en *Australia - Cuero para automóviles* y las normas de las Comunidades Europeas en materia de ayuda estatal y derechos compensatorios no respalda la posición de los Estados Unidos. Aun cuando sea cierto que los Miembros de la OMC imputan las subvenciones no recurrentes a lo largo del tiempo sin reexaminar anualmente la cuestión de si la empresa o sus propietarios siguen gozando del beneficio de que se trate²⁶, esto no afecta a la cuestión de si sigue existiendo un beneficio y, por consiguiente, una subvención, cuando ha habido una modificación fundamental de las circunstancias. El asunto examinado por el Grupo Especial en *Australia - Cuero para automóviles* no se refería a una investigación en materia de derechos antidumping ni a una modificación fundamental de las circunstancias. Las Comunidades Europeas consideran, además, que los Estados Unidos han hecho una descripción errónea de las normas comunitarias en materia de ayuda estatal y derechos compensatorios y destacan que, de conformidad con su legislación en materia de derechos compensatorios, la autoridad investigadora debe examinar en todos los casos la existencia de un beneficio durante el período de investigación y no puede partir de la presunción irrefutable de que un beneficio otorgado en un momento anterior sigue existiendo.

25. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial determinó acertadamente que, dadas las circunstancias del presente asunto, los Estados Unidos siguen estando obligados a formular una determinación de la existencia de un beneficio conforme al párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. En contra de la tesis de los Estados Unidos de que las diversas empresas afectadas son las mismas, UES, BSplc y BSC son, de hecho, entidades jurídicas distintas, con intereses económicos, propietarios, estatutos, capital y objetivos diferentes. Las Comunidades Europeas señalan además que, en su razonamiento, el Grupo Especial no se ha basado exclusivamente en el hecho de que las diversas empresas tuvieran propietarios distintos, sino que se ha centrado en la contrapartida pagada por los activos. Las Comunidades Europeas advierten que si se aceptara la interpretación de las disposiciones pertinentes del *Acuerdo SMC* propuesta por los Estados Unidos se permitiría a un Miembro imponer a un productor derechos compensatorios siempre que pudiera demostrarse que existía *algún* nexo entre ese productor y el receptor de una subvención.

26. Las Comunidades Europeas solicitan que el Órgano de Apelación confirme la decisión del Grupo Especial de desestimar el argumento de los Estados Unidos de que las subvenciones no vinculadas pasan a estar "incorporadas" a una empresa y a su producción. Como ha mantenido el Grupo Especial, en consonancia con el informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Aeronaves*²⁷, las contribuciones financieras se otorgan a la producción, fabricación o exportación, y proporcionan

²⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 56.

²⁷ *Supra*, nota 25 de pie de página.

una ventaja a empresas comerciales. Por tanto, las Comunidades Europeas sostienen que son las personas jurídicas, y no los objetos inanimados, los que reciben las contribuciones financieras y se benefician de ellas.

27. Las Comunidades Europeas sostienen asimismo que el Grupo Especial actuó adecuadamente al desestimar la alegación de los Estados Unidos de que pueden imponerse derechos compensatorios por razón de las distorsiones del mercado. Ese intento de justificar el recurso a derechos compensatorios para rectificar supuestas distorsiones del mercado está en contradicción con las disposiciones del propio apéndice sobre cuestiones generales del USDOC, en el que, según el propio USDOC, se establece su política oficial en relación con estas cuestiones. Además, a juicio de las Comunidades Europeas, este argumento de la "distorsión del mercado" carece de apoyo en el *Acuerdo SMC*.

28. Con respecto a los argumentos de procedimiento expuestos por los Estados Unidos, las Comunidades Europeas aducen que la cuestión de si el Grupo Especial ha sobrepasado el mandato que le confiere el ESD, al formular constataciones fácticas no apoyadas por los datos de que se tiene constancia en las actuaciones, no ha sido adecuadamente sometida al Órgano de Apelación. En primer lugar, en el anuncio de apelación no se alega que el Grupo Especial haya formulado constataciones fácticas no apoyadas en el expediente de las actuaciones. Como ponen de manifiesto los informes del Órgano de Apelación en los asuntos *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*²⁸ y *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón ("Estados Unidos - Camarones")*²⁹, la falta de planteamiento de una cuestión en el anuncio de apelación es contraria a lo dispuesto en la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo* e impide que el Órgano de Apelación pueda examinar la cuestión de que se trate. En segundo lugar, las Comunidades Europeas sostienen que el objeto de esa alegación -que según admiten los propios Estados Unidos es una "cuestión fáctica"- excede del ámbito del examen en apelación. La alegación de que el Grupo Especial ha incurrido en error al constatar que se pagó el valor justo de mercado por los activos de producción, el fondo comercial, etc., empleados por UES y BSplc/BSES en la producción de barras plomosas resulta, a juicio de las Comunidades Europeas, "sorprendente"³⁰, habida cuenta de que los Estados Unidos han reconocido al Grupo Especial que se trató de transacciones efectuadas por su valor justo de mercado y no formuló objeciones a esta constatación en la etapa intermedia de reexamen.

²⁸ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997.

²⁹ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998.

³⁰ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 128.

29. Las Comunidades Europeas sostienen además que, al constatar que no se confirió a UES y BSplc ningún beneficio con las subvenciones anteriores a la privatización, el Grupo Especial no sobrepasó su mandato. De hecho, como habían solicitado las Comunidades Europeas, el Grupo Especial examinó una práctica de los Estados Unidos que había sido impugnada y la consideró incompatible con las obligaciones de ese país en el marco del *Acuerdo SMC*. La determinación del Grupo Especial, si es aplicada, solucionará la presente diferencia. En cambio, los Estados Unidos interpretan erróneamente que el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camisas y blusas* establece el principio radical de que un grupo especial sólo puede abordar las alegaciones cuyo examen sea "necesario" -interpretando ese término de forma sumamente restrictiva- para solucionar la diferencia. Esa interpretación refleja una idea viciada de la economía procesal. En realidad, según las Comunidades Europeas, un grupo especial tiene amplias facultades discrecionales para decidir cuáles son las alegaciones, que le han sido adecuadamente sometidas, que es necesario examinar para solucionar de forma apropiada una diferencia.

C. *Argumentos de los terceros participantes*

1. Brasil

30. El Brasil opina que el Grupo Especial ha aplicado la norma de examen que corresponde. Dado que el *Acuerdo SMC* no establece una norma de examen específica, debe aplicarse la prevista en el artículo 11 del ESD. El Brasil sostiene, en primer lugar, que la propia existencia de la *Declaración* pone de manifiesto que hay una disparidad entre las normas de examen del *Acuerdo SMC* y del *Acuerdo Antidumping* y, en segundo lugar, que del hecho de que la *Declaración* reconozca la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias no se desprende que los Miembros hayan admitido que la norma de examen apropiada para el *Acuerdo SMC* sea la establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*.

31. El Brasil sostiene que el Grupo Especial determinó acertadamente que el texto del *Acuerdo SMC*, y en particular de sus artículos 1, 10, 19 y 21, requiere una determinación actualizada del beneficio, es decir una determinación de que existe un beneficio durante el período de investigación o de examen. Tanto el *Acuerdo SMC* como el *Acuerdo Antidumping* tienen una "prevención" estructural contra la aplicación de presunciones a lo largo del tiempo y prevén de hecho que al formular constataciones se tengan en cuenta todos los datos pertinentes y actualizados. El Brasil considera que la exigencia de exámenes periódicos pone de relieve esa "prevención". En este contexto, la insistencia de los Estados Unidos en que pueden determinar la existencia de un beneficio en un momento dado y presumir que sólo la amortización puede afectar a ese beneficio durante un período de 15 ó 20 años, es "inadmisible". El Brasil pone también en duda que el

párrafo 13 del artículo 27 del *Acuerdo SMC* sea pertinente a esta cuestión, y añade que, en la medida en que lo sea, no apoya la posición de los Estados Unidos.

32. El Brasil sostiene además que el Grupo Especial actuó de forma apropiada al rechazar la tesis de los Estados Unidos de que cabe formular una determinación del beneficio sin tener en cuenta la identidad de los propietarios de una empresa. Como constató el Grupo Especial, en cualquier análisis del beneficio de conformidad con el *Acuerdo SMC* debe considerarse si hay un beneficio para los propietarios de una empresa, puesto que en último término el beneficiario de una subvención que puede ser objeto de medidas compensatorias es el propietario de la empresa en el momento en que se otorga la subvención. Si un nuevo propietario ha pagado su valor de mercado por un activo o un derecho sobre el activo, el beneficio sigue correspondiendo al propietario inicial del activo o del derecho en cuestión. Así pues, el Brasil concluye que el Grupo Especial actuó adecuadamente al rechazar la tesis de que el USDOC puede prescindir de quiénes sean los propietarios de una empresa y de su relación con los activos de la empresa al determinar si existe un beneficio que puede dar lugar a la aplicación de medidas compensatorias. Por último, en lo que respecta a los argumentos de los Estados Unidos relativos a la distorsión del mercado, el Brasil subraya que el *Acuerdo SMC* no autoriza de forma general a los Miembros a contrarrestar cualesquiera medidas que considere que distorsionan el mercado, sino que sólo permite a un Miembro aplicar derechos compensatorios a los productos de una determinada empresa, durante cierto período, cuando se cumplan determinadas condiciones.

33. El Brasil discrepa de la afirmación de los Estados Unidos de que el Grupo Especial sobrepasó su mandato al examinar cuál era el beneficio, en su caso, que podía estimarse razonablemente que había pasado a las empresas sucesoras de BSC. Subraya que ninguna cuestión tiene una importancia tan decisiva para la presente diferencia como la cuestión de si es posible aplicar medidas compensatorias a los beneficios de una subvención después de una transferencia de la propiedad realizada en condiciones de plena competencia, ni ha sido analizada más exhaustivamente que ella. Según el Brasil, la aclaración hecha por el Grupo Especial de la forma en que el *Acuerdo SMC*, interpretado adecuadamente, se aplica a las empresas privatizadas, era indispensable para resolver la cuestión que le había sido sometida, y debe ser confirmada.

2. México

34. México coincide con el Grupo Especial en que la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD es aplicable en el presente caso. Esa conclusión es concorde con las disposiciones de la OMC en materia de solución de diferencias y con el informe del Órgano de Apelación en *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de*

México.³¹ México observa que, puesto que la *Declaración* no es una de las "normas y procedimientos especiales o adicionales" que se enumeran en el apéndice 2 del ESD, debe aplicarse el párrafo 1 del artículo 1 del ESD.

35. México solicita que el Órgano de Apelación confirme la constatación del Grupo Especial de que el beneficio debe calcularse antes y después de que una empresa haya sido privatizada, así como la de que el USDOC violó el artículo 10 del *Acuerdo SMC* al no demostrar que se hubiera otorgado una subvención a las importaciones respecto de cada año examinado. México considera que, de aceptarse los argumentos de los Estados Unidos, se llegaría al resultado absurdo de que un beneficio seguiría *ad infinitum* a la empresa que hubiera recibido una subvención. Conforme a esa conclusión, podrían aplicarse legítimamente derechos compensatorios a esa empresa aun después de que hubiera sido privatizada y se hubiera pagado la totalidad o la mayor parte de su valor en el mercado. Los Estados Unidos se amparan en la dificultad de cuantificar un beneficio y en su teoría del beneficio "perpetuo", pero prescinden del hecho de que el texto del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 obliga a las autoridades investigadoras a calcular la forma en que el monto pagado para una empresa afecta al beneficio. Los Estados Unidos incurren asimismo en error al inferir que el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo SMC* se limita a indicar que la subvención debe ser anterior al daño. Según México, el artículo 21 establece claramente, por el contrario, que las autoridades investigadoras, al examinar la necesidad de mantener el derecho, deben suprimir los derechos cuando desaparezca el daño o la subvención causante del daño.

III. Cuestión previa de procedimiento

36. El 7 de febrero de 2000, recibimos dos documentos, del *American Iron and Steel Institute* y de la *Specialty Steel Industry of North America*, a los que en las respectivas cartas de introducción se calificaba de "comunicaciones *amicus curiae*". El 15 de febrero de 2000, las Comunidades Europeas presentaron una carta en la que alegaban que tales comunicaciones *amicus curiae* son "inadmisibles" en los exámenes en apelación y declaraban que no tenían el propósito de dar respuesta al contenido de las comunicaciones. Según las Comunidades Europeas, la base para permitir comunicaciones *amicus curiae* en los procedimientos de los grupos especiales es el artículo 13 del ESD, como se aclaró en el asunto *Estados Unidos - Camarones*. Las Comunidades Europeas señalan que el artículo 13 no es aplicable al Órgano de Apelación y que, en todo caso, el alcance de esa disposición se limita a la *información fáctica y el asesoramiento técnico* y no abarca los *argumentos jurídicos o interpretaciones jurídicas* recibidos de quienes no son Miembros. Además, según las Comunidades Europeas, ni el ESD ni los *Procedimientos de trabajo* permiten admitir comunicaciones *amicus*

³¹ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS60/AB/R, adoptado el 25 de noviembre de 1998, párrafo 64.

curiae en los procedimientos del Órgano de Apelación, dado que el párrafo 4 del artículo 17 del ESD y las Reglas 21, 22 y 28.1 de los *Procedimientos de trabajo* limitan la participación en una apelación a los participantes y terceros participantes, y que el párrafo 10 del artículo 17 del ESD dispone que las actuaciones del Órgano de Apelación tendrán carácter confidencial.

37. Mediante una carta de fecha 16 de febrero de 2000, solicitamos a los Estados Unidos, el Brasil y México que formularan observaciones sobre los argumentos expuestos por las Comunidades Europeas. El Brasil, en su comunicación como tercero participante, y México, en una carta que nos remitió el 23 de febrero de 2000, manifestaron que coincidían con las Comunidades Europeas en que el Órgano de Apelación no estaba facultado para admitir comunicaciones *amicus curiae*. El Brasil y México destacan que ni el ESD ni los *Procedimientos de trabajo* permiten al Órgano de Apelación recibir información fáctica del tipo al que se refiere el artículo 13 del ESD, ni menos aún comunicaciones de entidades privadas en las que se expongan argumentos jurídicos sobre las cuestiones objeto de apelación. México subraya que el ESD y los *Procedimientos de trabajo* limitan la participación en los procedimientos en apelación y exigen que las actuaciones correspondientes tengan carácter confidencial. El Brasil añade que los Miembros de la OMC, y, en especial, las partes y los terceros en una diferencia son los únicos que están capacitados para exponer argumentos jurídicos sobre los informes de los grupos especiales y los parámetros de las obligaciones de la OMC.

38. En una carta presentada el 23 de febrero de 2000, los Estados Unidos aducen que el Órgano de Apelación puede admitir comunicaciones *amicus curiae*, y nos insta a aceptar las comunicaciones enviadas por las asociaciones de empresas siderúrgicas. Los Estados Unidos observan que en *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación aclaró que la facultad de aceptar comunicaciones no solicitadas es consecuencia de la concesión por el ESD a los grupos especiales de "*facultades amplias y extensas para emprender y controlar el proceso* mediante el cual recaban información tanto sobre los hechos pertinentes de la diferencia como sobre las normas y principios jurídicos aplicables a tales hechos".³² Para los Estados Unidos, resulta evidente que el Órgano de Apelación tiene idénticas facultades, puesto que el párrafo 9 del artículo 17 del ESD le autoriza a establecer sus propios procedimientos de trabajo, y el apartado 1) de la Regla 16 de los *Procedimientos de trabajo* autoriza a una sección a adoptar el procedimiento que convenga cuando se plantee una cuestión que no esté prevista en ellos. Los Estados Unidos no admiten que el hecho de aceptar una comunicación *amicus curiae* no solicitada ponga en peligro el carácter confidencial de las actuaciones del Órgano de Apelación o confiera más derechos a quienes no son miembros de la OMC que a los Miembros de la OMC que no tienen la condición de participantes o terceros participantes en una apelación.

³² Informe del Órgano de Apelación, *supra*, nota 29 de pie de página, párrafo 106 (las cursivas son de los Estados Unidos).

39. Al examinar esta cuestión, observamos en primer lugar que no hay en el ESD ni en los *Procedimientos de trabajo* ninguna disposición que establezca expresamente que el Órgano de Apelación podrá aceptar y tener en cuenta comunicaciones procedentes de fuentes distintas de los participantes y terceros participantes en una apelación. Por otra parte, ni el ESD ni los *Procedimientos de trabajo* prohíben expresamente admitir o tener en cuenta esas comunicaciones. Sin embargo, el párrafo 9 del artículo 17 del ESD establece lo siguiente:

El Órgano de Apelación, en consulta con el Presidente del OSD y con el Director General, establecerá los procedimientos de trabajo y dará traslado de ellos a los Miembros para su información.

De esta disposición se desprende claramente que el Órgano de Apelación tiene amplias facultades para adoptar reglas de procedimiento que no estén en conflicto con las normas y procedimientos del ESD o de los acuerdos abarcados.³³ Por consiguiente, opinamos que, en la medida en que actuemos de forma compatible con las disposiciones del ESD y de los acuerdos abarcados estamos legalmente facultados para adoptar una decisión acerca de si aceptamos y examinamos o no cualquier información que consideremos pertinente y útil en una apelación.

40. Deseamos destacar que en el sistema de solución de diferencias de la OMC, el ESD prevé la *participación* en las actuaciones de los grupos especiales o del Órgano de Apelación, como un derecho, *únicamente* en el caso de las partes y los terceros en una diferencia; y, de conformidad con el ESD, *sólo* los Miembros de la OMC pueden legalmente ser partes o terceros en una diferencia determinada. Como manifestamos claramente en *Estados Unidos - Camarones*:

[...] el acceso al procedimiento de solución de diferencias de la OMC está limitado a los Miembros de la OMC. Con arreglo al *Acuerdo sobre la OMC* y los acuerdos abarcados tal como se aplican actualmente, las personas y las organizaciones internacionales, ya sean gubernamentales o no, no pueden acceder a este procedimiento.³⁴

En *Estados Unidos - Camarones* destacamos además que:

[...] de conformidad con el ESD, únicamente los Miembros que sean parte en una diferencia, o que hayan notificado al OSD su interés en participar en una diferencia en calidad de terceros, están *autorizados* a presentar comunicaciones y a solicitar que un grupo especial las examine. Al mismo tiempo, los grupos especiales están legalmente *obligados* a aceptar y a examinar debidamente sólo las comunicaciones

³³ Además, el apartado 1) de la Regla 16 de los *Procedimientos de trabajo* permite a una sección que entienda en una apelación adoptar el procedimiento que convenga en determinadas circunstancias concretas cuando se plantee una cuestión de procedimiento que no esté prevista en ellos.

³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *supra*, nota 29 de pie de página, párrafo 101.

presentadas por las partes y los terceros durante los procedimientos de un grupo especial.³⁵

41. Las personas y organizaciones que no son miembros de la OMC no tienen derecho a presentar comunicaciones o ser oídos por el Órgano de Apelación. El Órgano de Apelación no está legalmente *obligado* a aceptar o tener en cuenta comunicaciones *amicus curiae* no solicitadas presentadas por personas o por organizaciones que no son miembros de la OMC. El Órgano de Apelación *sólo* está legalmente *obligado* a examinar las comunicaciones presentadas por Miembros de la OMC que sean partes o terceros en una diferencia determinada.³⁶

42. Opinamos que el ESD nos faculta legalmente para aceptar y examinar comunicaciones *amicus curiae* en una apelación en la que lo consideremos pertinente y útil. En la presente apelación, no hemos considerado necesario tener en cuenta las dos comunicaciones *amicus curiae* presentadas al formular nuestra decisión.

IV. Cuestiones planteadas en la presente apelación

43. En la presente apelación se han planteado las siguientes cuestiones:

- a) si el Grupo Especial incurrió en error al aplicar a la presente diferencia la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD y no la establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*;
- b) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que, en las circunstancias concretas del presente caso, el USDOC debería haber examinado, en sus exámenes administrativos de 1995, 1996 y 1997 si se había conferido un "beneficio" a UES y BSplc/BSES después de los cambios de propiedad; y
- c) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que no se había conferido ningún "beneficio" a UES o a BSplc/BSES como consecuencia de las "contribuciones financieras" concedidas a BSC.

V. Norma de examen

44. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD, y no la establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*.

³⁵ Informe del Órgano de Apelación, *supra*, nota 29 de pie de página, párrafo 101.

³⁶ Párrafo 4 del artículo 17 del ESD y Reglas 21 a 24 de los *Procedimientos de trabajo*.

45. Para determinar la norma de examen aplicable en las diferencias relativas a medidas en materia de derechos compensatorios en el marco de la Parte V del *Acuerdo SMC*, nos remitimos, en primer lugar, al artículo 1 del ESD, que establece, en la parte pertinente, lo siguiente:

1. Las normas y procedimientos del presente Entendimiento serán aplicables a las diferencias planteadas de conformidad con las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos enumerados en el Apéndice 1 del presente Entendimiento (denominados en el presente Entendimiento "acuerdos abarcados") [...]

2. Las normas y procedimientos del presente Entendimiento se aplicarán sin perjuicio de las normas y procedimientos especiales o adicionales que en materia de solución de diferencias contienen los acuerdos abarcados y se identifican en el Apéndice 2 del presente Entendimiento [...]

Observamos, además, que el artículo 30 del *Acuerdo SMC* especifica lo siguiente:

Salvo disposición expresa en contrario en el presente Acuerdo, para las consultas y la solución de las diferencias en el ámbito del mismo serán de aplicación las disposiciones de los artículos XXII y XXIII del GATT 1994, desarrolladas y aplicadas por el Entendimiento sobre Solución de Diferencias.

Observamos asimismo que el *Acuerdo SMC* no contiene "normas [...] especiales o adicionales" sobre la norma de examen que han de aplicar los grupos especiales.

46. Recordamos que, en nuestro informe en el asunto *Comunidades Europeas - Hormonas*, que tenía por objeto una diferencia planteada en el marco del *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarios*, declaramos que el artículo 11 del ESD:

[...] se refiere directamente [al] asunto [de la norma de examen] y, en efecto, expresa en forma muy sucinta, pero con suficiente claridad, la norma de examen adecuada para los grupos especiales, tanto con respecto a la verificación de los hechos como a la caracterización jurídica de los mismos en el marco de los acuerdos pertinentes.³⁷

Más recientemente, en nuestro informe en el asunto *Argentina - Salvaguardias respecto del calzado*, que tenía por objeto una diferencia planteada en el marco del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, indicamos lo siguiente:

Hemos declarado, en más de una ocasión, que en relación con todos los acuerdos abarcados, con una sola excepción, en el artículo 11 del ESD se enuncia la norma de examen apropiada para los grupos especiales.³⁸

47. El párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* establece una norma de examen especial para las diferencias planteadas en el marco de dicho acuerdo. En la *Declaración relativa a la*

³⁷ *Supra*, nota 23 de pie de página, párrafo 116.

³⁸ *Supra*, nota 24 de pie de página, párrafo 118.

solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (la "Declaración"):

Los Ministros reconocen, con respecto a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios.

48. Los Estados Unidos aducen que, en virtud de la *Declaración*, la norma de examen especificada en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* es aplicable también a las diferencias relativas a medidas en materia de derechos compensatorios que se planteen en el marco de la Parte V del *Acuerdo SMC*. En opinión de los Estados Unidos, el Grupo Especial incurrió en error al aplicar la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD en el presente caso.

49. Consideramos que este argumento carece de fundamento. La *Declaración* no impone expresamente la obligación de aplicar la norma de examen contenida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* a las diferencias relativas a medidas en materia de derechos compensatorios que se planteen en el marco de la Parte V del *Acuerdo SMC*. Su texto está redactado en términos exhortatorios; en él se utilizan las palabras "los ministros *reconocen*". Además, la *Declaración* se limita a reconocer "la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios" y no especifica que haya de adoptarse ninguna medida concreta. En particular, la *Declaración* no prescribe la aplicación de una determinada norma de examen.

50. Por otra parte, la Decisión sobre el examen del párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (la "Decisión") dispone lo siguiente:

La norma de examen establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 se examinará una vez que haya transcurrido un período de tres años con el fin de considerar la cuestión de si es susceptible de aplicación general.

Esta *Decisión* prevé que la norma de examen establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* se examine para determinar si es "susceptible de aplicación general" a los demás acuerdos abarcados, incluido el *Acuerdo SMC*. En consecuencia, la *Decisión* apoya nuestra conclusión de que la norma del párrafo 6 del artículo 17 sólo es aplicable a las diferencias que se planteen en el marco del *Acuerdo Antidumping*, y no a las que se planteen en el marco de otros

acuerdos abarcados, como el *Acuerdo SMC*. Hasta la fecha, el OSD no ha llevado a cabo el examen previsto en esta *Decisión*.

51. En consecuencia, concluimos que el Grupo Especial actuó debidamente al aplicar la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD a la presente diferencia planteada en el marco de la Parte V del *Acuerdo SMC*.³⁹

VI. Artículo 21 y párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*

52. La principal cuestión sometida al Grupo Especial en el presente asunto era si los derechos compensatorios en litigio eran incompatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del *Acuerdo SMC*. El Grupo Especial llegó a la siguiente conclusión al respecto:

[...] los derechos compensatorios impuestos como consecuencia de los exámenes administrativos realizados por el USDOC en 1995, 1996 y 1997 no están en conformidad con la premisa en la que se apoyan los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 2 del artículo 21 del *Acuerdo SMC*, el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el objeto y fin de los derechos compensatorios tal como se indican en la nota 36 al artículo 10 [...] Por lo tanto, concluimos que los derechos compensatorios impuestos como consecuencia de los exámenes administrativos realizados por el USDOC en 1995, 1996 y 1997 son incompatibles con el artículo 10 del *Acuerdo SMC*.⁴⁰

Al llegar a esta conclusión, el Grupo Especial constató lo siguiente:

[...] el Departamento debería haber examinado si continuaba existiendo el "beneficio" que ya se había considerado otorgado a BSC por las "contribuciones financieras" previas a 1985/86, y lo debería haber hecho desde la perspectiva de UES y BSplc/BSES, respectivamente, y no de BSC.⁴¹

...

[...] se pagó el valor justo de mercado por todos los activos de producción, el fondo de comercio, etc. empleados por UES y BSplc/BSES en la producción de barras plomosas importadas en los Estados Unidos en 1994, 1995 y 1996. En esas circunstancias, no vemos como "las contribuciones financieras" previas a 1985/86 concedidas a BSC puedan ser consideradas posteriormente como contribuciones que otorgan un "beneficio" a UES y BSplc/BSES durante los períodos de examen pertinentes.⁴²

³⁹ Tomamos nota del argumento de los Estados Unidos según el cual "conforme a cualquier norma de examen" el Grupo Especial no podía llegar a la conclusión de que los Estados Unidos habían violado sus obligaciones en virtud del *Acuerdo SMC*, dado que dicho *Acuerdo* no aborda en absoluto las cuestiones sometidas al Grupo Especial. Nos ocupamos de este argumento en la sección siguiente de nuestro informe.

⁴⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.86.

⁴¹ *Ibid*, párrafo 6.70.

⁴² Informe del Grupo Especial, párrafo 6.81.

Los Estados Unidos apelan contra estas constataciones del Grupo Especial.⁴³

53. Antes de iniciar nuestro análisis, observamos que las medidas en litigio en el presente asunto son los derechos impuestos a raíz de los *exámenes administrativos* de 1995, 1996 y 1997, y no los impuestos como consecuencia de la primera determinación definitiva en materia de derechos compensatorios formulada en 1993. No obstante, el Grupo Especial basó en parte su razonamiento en los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del *Acuerdo SMC*, que son disposiciones que se ocupan del establecimiento de derechos compensatorios como consecuencia de una determinación definitiva. Consideramos que, aunque esos párrafos nos proporcionan un contexto útil para interpretar las obligaciones relativas a los exámenes administrativos, la disposición aplicable en relación con los exámenes administrativos es el artículo 21, cuyo párrafo 2 establece lo siguiente:

Quando ello esté justificado, las autoridades examinarán la necesidad de mantener el derecho, por propia iniciativa o, siempre que haya transcurrido un período prudencial desde el establecimiento del derecho compensatorio definitivo, a petición de cualquier parte interesada que presente informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen. Las partes interesadas tendrán derecho a pedir a las autoridades que examinen si es necesario mantener el derecho para neutralizar la subvención, si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos. En caso de que, a consecuencia de un examen realizado de conformidad con el presente párrafo, las autoridades determinen que el derecho compensatorio no está ya justificado, deberá suprimirse inmediatamente.

De conformidad con el párrafo citado, las autoridades de un Miembro que aplique un derecho compensatorio deben, cuando ello esté justificado, examinar "la necesidad de mantener el derecho". Al llevar a cabo ese examen, las autoridades deben examinar "si es necesario mantener el derecho para neutralizar la subvención" y/o "si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado". El párrafo 2 del artículo 21 establece un mecanismo de examen para asegurar el cumplimiento por los Miembros de la norma establecida en el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo SMC*, que dispone lo siguiente:

Un derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño.

54. Dejando aparte la cuestión del daño, que no se plantea en el presente asunto, observamos que, para determinar si es necesario mantener los derechos compensatorios, la autoridad investigadora tendrá que formular una constatación sobre la *subvención*, es decir sobre si sigue o no habiendo subvención. Si no hay ya subvención, no puede haber tampoco necesidad de aplicar un derecho compensatorio.

⁴³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 28 a 91.

55. El párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC* define las "subvenciones" de la siguiente forma:

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

- a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro [...]
- y
- b) con ello se otorgue un beneficio.

En la presente apelación no está en litigio la existencia de una "contribución financiera". La cuestión principal que se plantea en ella es la relativa a la interpretación del término "beneficio" del párrafo 1 del artículo 1 *supra*.

56. Los Estados Unidos aducen, basándose en la nota 36 de pie de página al artículo 10 del *Acuerdo SMC* y en el párrafo 3 del Artículo VI del GATT de 1994, que el "beneficio" de que se trata es un beneficio para las *operaciones productivas* de una empresa y no, como sostuvo el Grupo Especial, un beneficio para *personas jurídicas o físicas*.⁴⁴ Es cierto que, como subrayan los Estados Unidos, la nota 36 de pie de página al artículo 10 del *Acuerdo SMC* y el párrafo 3 del Artículo VI del GATT de 1994 se refieren a subvenciones concedidas u otorgadas directa o indirectamente "a la fabricación, la producción, o la exportación" de un producto. No obstante, en nuestra opinión, de ello no se infiere necesariamente que el "beneficio" a que se refiere el párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* sea un beneficio a las *operaciones productivas*.

57. En nuestro informe en el asunto *Canadá - Aeronaves*, declaramos, con respecto al término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1, lo siguiente:

Un "beneficio" no existe en abstracto, sino que debe ser recibido por un beneficiario o un receptor, que disfruta de él. Lógicamente, sólo puede decirse que existe un "beneficio" si una persona, física o jurídica, o un grupo de personas, ha recibido de hecho algo. Por lo tanto, el término "beneficio" implica que debe haber un receptor [...].⁴⁵

Consideramos que esta interpretación está apoyada por el artículo 14 del *Acuerdo SMC*, que constituye el contexto para la interpretación del "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1. El texto de la parte pertinente del artículo 14 es el siguiente:

⁴⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 38 a 40.

⁴⁵ *Supra*, nota 25 de pie de página, párrafo 154. Esta declaración se formuló en el contexto del análisis que hacíamos en esa apelación de la cuestión de si un "beneficio" se mide por el costo para el gobierno o por la ventaja otorgada al receptor. Ese hecho no afecta a la pertinencia de esta declaración al sentido del término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.

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

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

El artículo 14 se refiere al cálculo del "beneficio conferido *al receptor a tenor del párrafo 1 del artículo 1*" (las cursivas son nuestras). Como exponíamos en nuestro informe en el asunto *Canadá - Aeronaves*:

[...] Esta referencia explícita al párrafo 1 del artículo 1 en el texto del artículo 14 nos indica que el término "beneficio" se utiliza en el mismo sentido en el artículo 14 y en el párrafo 1 del artículo 1. Por lo tanto, la referencia al "beneficio conferido *al receptor*" que figura en el artículo 14 implica también que el término "beneficio", *tal como se utiliza en el párrafo 1 del artículo 1*, alude al "beneficio conferido *al receptor*" [...].⁴⁶

58. En consecuencia, coincidimos con las constataciones del Grupo Especial en que el término "beneficio" tal como se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo 1 alude al "beneficio conferido al receptor", en que dicho receptor ha de ser una persona física o jurídica⁴⁷ y en que en el presente caso:

[...] a fin de determinar si se ha concedido una subvención a la producción por UES y BSplc/BSES, respectivamente, de barras plomosas importadas en 1994, 1995 y 1996 en los Estados Unidos, es necesario determinar si hubo o no un "beneficio" para UES y BSplc/BSES, respectivamente (es decir, los productores de las barras plomosas importadas en cuestión).⁴⁸

59. Los Estados Unidos apelan también contra la constatación del Grupo Especial según la cual la autoridad investigadora debe demostrar que, durante el período de investigación o examen de que se trate, sigue habiendo un "beneficio" derivado de una "contribución financiera anterior".⁴⁹ Aducen que la utilización del tiempo presente del verbo ("se otorga") en el párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC* pone de manifiesto que la autoridad investigadora sólo ha de demostrar la existencia de un "beneficio" en el momento en que se hizo la "contribución financiera". Los Estados Unidos se basan asimismo, en apoyo de esta interpretación, en el contexto del párrafo 1 del artículo 1, especialmente el artículo 14 y el párrafo 13 del artículo 27 del *Acuerdo SMC*.

⁴⁶ *Ibid.*, párrafo 155.

⁴⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.66.

⁴⁸ *Ibid.*, párrafo 6.69.

⁴⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 52 y siguientes.

60. El párrafo 1 del artículo 1 define las subvenciones a los efectos del "*Acuerdo SMC*", pero no se ocupa del *momento* en que debe existir la "contribución financiera" y/o el "beneficio". Por consiguiente, consideramos que el párrafo 1 del artículo 1 no puede servir de base al argumento expuesto por los Estados Unidos. Tampoco constatamos que en el artículo 14 o en el párrafo 13 del artículo 27 del *Acuerdo SMC* haya ninguna disposición que apoye la posición de ese país.

61. Ya hemos manifestado que en un asunto concerniente a derechos compensatorios establecidos como resultado de un examen administrativo, son pertinentes los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del *Acuerdo SMC*. Como hemos expuesto antes, el párrafo 1 del artículo 21 sólo permite a los Miembros aplicar derechos compensatorios "durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención [...]". El párrafo 2 del artículo 21 establece un mecanismo de examen para asegurar el cumplimiento por los Miembros de esta norma. En un examen administrativo de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21, deben presentarse a la autoridad investigadora "informaciones positivas" de las que se deduzca que la "contribución financiera" se ha devuelto o ha sido retirada y/o que ya no se otorga el "beneficio". Sobre la base de la evaluación de las informaciones que le hayan presentado las partes interesadas, así como las demás pruebas de que disponga en relación con el período del examen, la autoridad investigadora debe determinar si sigue siendo necesario aplicar derechos compensatorios. La autoridad investigadora no puede prescindir de esas informaciones. Si pudiera hacerlo, el mecanismo de examen establecido en el párrafo 2 del artículo 21 no tendría ningún sentido.

62. En consecuencia, coincidimos con el Grupo Especial en que, aunque la autoridad investigadora puede presumir, en el contexto de un examen administrativo realizado de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21, que sigue derivándose un "beneficio" de una "contribución financiera", no vinculada y no recurrente, una presunción de ese tipo nunca puede ser "irrefutable".⁵⁰ En el presente caso, dados los cambios de la propiedad que condujeron a la creación de UES y BSplc/BSES, el USDOC estaba *obligado*, en virtud del párrafo 2 del artículo 21, a examinar, sobre la base de las informaciones que se le habían presentado en relación con esos cambios, si había un "beneficio" para UES y BSplc/BSES. Así pues, hacemos nuestra la constatación del Grupo Especial según la cual:

[...] habida cuenta de los traspasos de propiedad conducentes a la creación de UES y BSplc/BSES, el USDOC habría debido examinar si estaba subvencionada la producción de barras plomosas de UES y BSplc/BSES, respectivamente, y no la de BSC. En particular, el Departamento debería haber examinado si continuaba existiendo el "beneficio" que ya se había considerado otorgado a BSC por las

⁵⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.71.

"contribuciones financieras" previas a 1985/86, y lo debería haber hecho desde la perspectiva de UES y BSplc/BSES, respectivamente, y no de BSC.⁵¹

63. No obstante, el Grupo Especial ha declarado también lo siguiente:

[...] cuando tiene lugar una investigación o un examen, la autoridad investigadora ha de determinar la existencia de una "contribución financiera" y de un "beneficio" durante el período pertinente de la investigación o el examen. Solamente entonces la autoridad investigadora podrá concluir, a los efectos del párrafo 1 del artículo 1 (y del artículo 21) que **hay** una "contribución financiera", y que con ella **se** otorga un "beneficio".⁵²

No compartimos la opinión tácita del Grupo Especial según la cual, en el contexto de un examen administrativo de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21, la autoridad investigadora debe establecer *siempre* la existencia de un "beneficio" durante el período de examen *de la misma forma que* una autoridad investigadora debe establecer la existencia de un "beneficio" en una investigación inicial. Consideramos que es importante establecer una distinción entre la investigación inicial conducente al establecimiento de los derechos compensatorios y el examen administrativo. En la primera, la autoridad investigadora debe determinar que se cumplen *todas* las condiciones establecidas en el *Acuerdo SMC* para el establecimiento de derechos compensatorios. En cambio, en un examen administrativo, la autoridad investigadora debe analizar las cuestiones que le hayan planteado las partes interesadas o, en caso de una investigación realizada por su propia iniciativa, las cuestiones que justifican el examen.

64. Tras haber constatado que, en las circunstancias concretas del presente caso, el USDOC, en sus exámenes administrativos de 1995, 1996 y 1997 debería haber examinado la existencia continuada de un "beneficio" para UES y BSplc/BSES, el Grupo Especial examinó seguidamente si podía considerarse que con las "contribuciones financieras" proporcionadas a BSC entre 1977 y 1986 se había otorgado un "beneficio" a UES y BSplc/BSES, y constató lo siguiente:

[...] se pagó el valor justo de mercado por todos los activos de producción, el Fondo de Comercio, etc. empleados por UES y BSplc/BSES en la producción de barras plomosas importadas en los Estados Unidos en 1994, 1995 y 1996. En esas circunstancias, no vemos cómo las "contribuciones financieras" previas a 1985/86 concedidas a BSC puedan ser consideradas posteriormente como contribuciones que otorgan un "beneficio" a UES y BSplc/BSES durante los periodos de examen pertinentes.⁵³

Los Estados Unidos apelan también contra esta constatación.

⁵¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.70.

⁵² *Ibid.*, párrafo 6.73.

⁵³ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.81.

65. Al examinar la cuestión, observamos que el Grupo Especial ha constatado que:

Los Estados Unidos no han negado que la cesión de BSC fue negociada por el justo valor de mercado.⁵⁴

y que:

Ambas partes convienen en que la privatización de British Steel plc se realizó en condiciones de plena competencia, por el valor justo de mercado y en forma compatible con las consideraciones comerciales pertinentes.⁵⁵

No obstante, los Estados Unidos, en su comunicación del apelante, adujeron que el Grupo Especial realizó un examen *de novo* y formuló constataciones fácticas no apoyadas suficientemente en los datos de los que había constancia, al constatar que el precio de adquisición en cada una de las dos transacciones de privatización de BSC fue el valor justo de mercado.⁵⁶

66. En la audiencia del 13 de marzo, los Estados Unidos admitieron que las constataciones del Grupo Especial según las cuales se pagó el valor justo de mercado por todos los activos de producción eran constataciones *fácticas*. Admitieron además que no impugnaban esas constataciones *fácticas*. Habida cuenta de la admisión de los Estados Unidos consideramos que, tanto la cuestión planteada en la comunicación del apelante como, por la misma razón, la afirmación de las Comunidades Europeas según la cual la "alegación" formulada por los Estados Unidos con respecto a esas constataciones no había sido sometida adecuadamente al Órgano de Apelación al no haber planteado la cuestión en su anuncio de apelación, han quedado privadas de sentido.

67. Por consiguiente, la cuestión que se nos plantea es si, habida cuenta de esas constataciones fácticas, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que no podía considerarse que las "contribuciones financieras" concedidas a BSC otorgaran un "beneficio" a UES y BSplc/BSES.⁵⁷ Señalamos que en nuestro informe en el asunto *Canadá - Aeronaves*, declaramos lo siguiente:

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

⁵⁴ *Ibid*, párrafo 6.81.

⁵⁵ *Ibid*, párrafo 2.3.

⁵⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 88 a 91.

⁵⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.81.

recibido una "contribución financiera" en condiciones más favorables que las que hubiera podido obtener en el mercado.⁵⁸

68. Así pues, el hecho de que una "contribución financiera" otorgue o no un "beneficio" depende de que el receptor haya recibido o no una "contribución financiera" en condiciones más favorables que las que hubiera podido obtener en el mercado. En el presente caso, el Grupo Especial ha formulado una constatación fáctica según la cual UES y BSplc/BSES pagaron el valor justo de mercado por todos los activos de producción, fondo de comercio, etc. que adquirieron de BSC y posteriormente emplearon en la producción de las barras plomosas importadas en los Estados Unidos en 1994, 1995 y 1996. Por consiguiente, no consideramos que el Grupo Especial haya incurrido en ningún error al llegar a la conclusión de que, en las circunstancias concretas del presente caso, no cabía considerar que con las "contribuciones financieras" concedidas a BSC entre 1977 y 1986 se hubiera otorgado un "beneficio" a UES y BSplc/BSES.

69. Los Estados Unidos apelan también contra la constatación del Grupo Especial relativa al "beneficio" otorgado a UES y BSplc/BSES, aduciendo que el Grupo Especial sobrepasó el mandato que le confieren el *Acuerdo sobre la OMC* y el ESD. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial había resuelto ya la diferencia entre las partes al haber establecido que en sus exámenes administrativos de 1995, 1996 y 1997, el USDOC debería haber examinado la existencia continuada de un "beneficio" para UES y BSplc/BSES. Según los Estados Unidos, cualquier constatación adicional del Grupo Especial excedía de su mandato, por cuanto el artículo IX del *Acuerdo sobre la OMC* y el párrafo 9 del artículo 3 del ESD, así como nuestro informe en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, indican claramente que los grupos especiales no pueden emitir dictámenes.

70. En nuestro informe en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, señalábamos que, como se afirma en los párrafos 4 y 7 del artículo 3 del ESD, el objetivo básico del sistema de solución de diferencias de la OMC es la resolución de las diferencias, y añadíamos lo siguiente:

Dado que el objetivo expreso de resolver las diferencias informa todo el ESD, no consideramos que el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del ESD consista en alentar a los grupos especiales o al Órgano de Apelación a "legislar" mediante la aclaración de las disposiciones vigentes del *Acuerdo sobre la OMC*, fuera del contexto de la solución de una determinada diferencia. Un grupo especial sólo necesita tratar las alegaciones que se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia.⁵⁹

⁵⁸ *Supra*, nota 25 de pie de página, párrafo 157.

⁵⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, *supra*, nota 22 de pie de página, página 22.

Además, manifestábamos:

[...] el artículo IX del *Acuerdo sobre la OMC* establece que la Conferencia Ministerial y el Consejo General tendrán la "facultad exclusiva" de adoptar interpretaciones del *Acuerdo sobre la OMC* y de los Acuerdos Comerciales Multilaterales. Esto se reconoce expresamente en el párrafo 9 del artículo 3 del *ESD* [...].⁶⁰

71. Al parecer, los Estados Unidos consideran que nuestro informe en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas* establece el principio general de que los grupos especiales no pueden tratar cuestiones que no sea preciso analizar para resolver la diferencia entre las partes. No compartimos esta interpretación de nuestras constataciones. En la apelación en cuestión, la India había aducido que tenía derecho a que el Grupo Especial formulara una constatación sobre cada una de las alegaciones jurídicas que había formulado. El Grupo Especial consideró, por el contrario, que el principio de economía procesal permite a los grupos especiales no pronunciarse sobre determinadas alegaciones.

72. En la presente diferencia, lo que las Comunidades Europeas *alegan* es que los derechos compensatorios establecidos sobre las importaciones de barras plomosas producidas por UES y BSplc/BSES como consecuencia de los exámenes administrativos de 1995, 1996 y 1997 eran incompatibles con las obligaciones que correspondían a los Estados Unidos en virtud del *Acuerdo SMC* y, en particular, del párrafo 1 b) del artículo 1, el artículo 10, el artículo 14 y el párrafo 4 del artículo 19 de dicho Acuerdo.⁶¹ Las Comunidades Europeas basaban esa alegación en dos *argumentos* principales. En primer lugar, sostenían que en las circunstancias del presente caso, el USDOC estaba obligado a examinar si seguía habiendo un "beneficio" para UES y/o BSplc/BSES derivado de la "contribución financiera" a BSC. En segundo lugar, aducían que, dado que el propio USDOC había constatado que la venta de activos a UES y la privatización de BSC habían sido transacciones en condiciones de plena competencia, realizadas por su valor justo de mercado, de ellas no podía haberse derivado ningún beneficio para UES o BSplc/BSES.

73. Para adoptar una resolución sobre la alegación de las Comunidades Europeas, el Grupo Especial consideró necesario, analizar los dos argumentos principales formulados en apoyo de su alegación. Al hacerlo, el Grupo Especial actuó en el marco de la resolución de esta diferencia concreta y, por tanto, dentro del ámbito de su mandato con arreglo al *ESD*.

⁶⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, *supra*, nota 22 de pie de página, página 22.

⁶¹ Véase, en relación con el mandato del Grupo Especial, el documento WT/DS138/4, que se remite a la solicitud de establecimiento de un grupo especial (WT/DS138/3 y WT/DS138/3/Corr.1).

74. Sobre la base del razonamiento que acabamos de exponer, confirmamos la constatación del Grupo Especial de que, en las circunstancias concretas del presente caso, el USDOC debería haber examinado en sus exámenes de 1995, 1996 y 1997 si se había otorgado un "beneficio" a UES y BSplc/BSES después de los cambios de propiedad, así como la constatación del Grupo Especial de que, en las circunstancias del presente caso, no se había otorgado ningún "beneficio" a UES o BSplc/BSES a consecuencia de las "contribuciones financieras" concedidas a BSC.

VII. Constataciones y conclusiones

75. Por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) concluye que el Grupo Especial actuó debidamente al aplicar la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD a la presente diferencia planteada en el marco de la Parte V del *Acuerdo SMC*;
- b) confirma la constatación del Grupo Especial de que, en las circunstancias concretas del presente caso, el USDOC debería haber examinado en sus exámenes administrativos de 1995, 1996 y 1997 si UES y BSplc/BSES habían obtenido un "beneficio" después de los cambios de la propiedad; y
- c) confirma la constatación del Grupo Especial de que, en las circunstancias del presente caso, no se había otorgado un "beneficio" a UES o BSplc/BSES como consecuencia de las "contribuciones financieras" concedidas a BSC.

76. El Órgano de Apelación *recomienda* que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan en conformidad con las obligaciones que impone a ese país el *Acuerdo SMC* las medidas cuya incompatibilidad con dichas obligaciones ha constatado el informe del Grupo Especial, confirmado por el presente informe.

Firmado en el original, en Ginebra, el 10 de abril de 2000

Mitsuo Matsushita
Presidente de la Sección

Said El-Naggar
Miembro

Julio Lacarte-Muró
Miembro