

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

**WT/DS265/AB/R
WT/DS266/AB/R
WT/DS283/AB/R**
28 de abril de 2005

(05-1728)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

AB-2005-2

Informe del Órgano de Apelación

Índice

	<u>Página</u>
I. Introducción	1
II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes	7
A. <i>Alegaciones de error formuladas por las Comunidades Europeas - Apelante</i>	7
1. El mandato del Grupo Especial	7
2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas	8
3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	12
a) <i>Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo</i>	12
b) <i>Pagos en forma de "subvención cruzada"</i>	13
4. Anulación o menoscabo	16
5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe	17
B. <i>Argumentos de Australia - Apelado</i>	18
1. El mandato del Grupo Especial	18
2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas	19
3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	20
a) <i>Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo</i>	20
b) <i>Pagos en forma de "subvención cruzada"</i>	21
4. Anulación o menoscabo	23
5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe	24
6. El anuncio de apelación de las Comunidades Europeas	25
C. <i>Argumentos del Brasil - Apelado</i>	25
1. El mandato del Grupo Especial	25
2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas	26
3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	27
a) <i>Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo</i>	27
b) <i>Pagos en forma de "subvención cruzada"</i>	28
4. Anulación o menoscabo	30
5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe	30
D. <i>Argumentos de Tailandia - Apelado</i>	31
1. El mandato del Grupo Especial	31
2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas	32
3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	34

	<u>Página</u>
a) <i>Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo</i>	34
b) <i>Pagos en forma de "subvención cruzada"</i>	35
4. Anulación o menoscabo	37
5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe.....	37
E. <i>Alegaciones de error formuladas por Australia - Apelante</i>	38
F. <i>Alegaciones de error formuladas por el Brasil - Apelante</i>	41
G. <i>Alegaciones de error formuladas por Tailandia - Apelante</i>	43
H. <i>Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado</i>	44
I. <i>Argumentos de los terceros participantes</i>	47
1. Países ACP	47
2. Canadá.....	48
3. China	50
4. Nueva Zelanda	50
5. Estados Unidos.....	52
III. Cuestiones planteadas en la presente apelación	53
IV. El mandato del Grupo Especial.....	55
A. <i>Constataciones del Grupo Especial y argumentos formulados en la apelación</i>	56
B. <i>El párrafo 2 del artículo 6 del ESD</i>	60
C. <i>Supuestos "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar</i>	61
V. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas	65
A. <i>Introducción</i>	65
B. <i>Los compromisos en materia de subvenciones a la exportación de las Comunidades Europeas por lo que respecta al azúcar</i>	66
C. <i>El análisis del Grupo Especial y la apelación de las Comunidades Europeas</i>	67
D. <i>Interpretación de la Nota 1</i>	68
1. El sentido de la Nota 1	69
2. Primera frase de la Nota 1: "Azúcar originario de los países ACP o de la India"	72
3. Segunda frase de la Nota 1: Limitación de las subvenciones del azúcar originario de los países ACP o de la India	75
E. <i>Conformidad de la Nota 1 con las obligaciones asumidas en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura</i>	77
1. El párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura.....	77
2. El párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.....	83

	<u>Página</u>
F. <i>La relación entre las Listas de los Miembros y el Acuerdo sobre la Agricultura</i>	87
G. <i>Conclusión</i>	92
VI. Pagos correspondientes al párrafo 1 c) del artículo 9 del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	93
A. <i>Observaciones preliminares</i>	93
B. <i>¿Entrañan las ventas de remolacha C subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9?</i>	94
C. <i>¿Constituyen los pagos en forma de "subvención cruzada" subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9?</i>	104
1. <i>Introducción</i>	104
2. <i>¿Constituye la "subvención cruzada" un "pago" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9?</i>	106
3. <i>Los "pagos" hechos en forma de "subvención cruzada" ¿son "pagos a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura?</i>	113
4. <i>La alegación de las Comunidades Europeas basada en el artículo 11 del ESD</i>	117
5. <i>Los argumentos de las Comunidades Europeas sobre el costo de producción del azúcar C</i>	118
6. <i>Conclusión general</i>	120
VII. <i>La alegación de Australia sobre la base del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura</i>	120
VIII. <i>Anulación o menoscabo</i>	120
IX. <i>El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe</i>	123
A. <i>Las constataciones del Grupo Especial y la apelación de las Comunidades Europeas</i>	123
B. <i>¿Omitió el Grupo Especial "tratar" la alegación de las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe?</i>	124
C. <i>¿Impedía la preclusión que las partes reclamantes presentaran una reclamación relativa al azúcar C?</i>	126
D. <i>¿Actuaron las partes reclamantes en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe?</i>	129
X. <i>Economía procesal</i>	130
A. <i>Análisis del Grupo Especial y argumentos formulados en apelación</i>	130
B. <i>Aplicación general del principio de economía procesal en la solución de diferencias en la OMC</i>	133

	<u>Página</u>
C. <i>¿Incurrió en error el Grupo Especial al aplicar el principio de economía procesal a las alegaciones formuladas al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC?</i>	134
D. <i>Finalización del análisis jurídico del Grupo Especial</i>	136
XI. El anuncio de apelación de las Comunidades Europeas	139
XII. Constataciones y conclusiones.....	141
 ANEXO 1 Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Australia.....	 145
ANEXO 2 Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Brasil.....	147
ANEXO 3 Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Tailandia	149
ANEXO 4 Sección II, Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas	151
ANEXO 5 Notificación de la apelación de las Comunidades Europeas 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)	152
ANEXO 6 Notificación de otra apelación de Australia de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los <i>Procedimientos de trabajo para el examen en apelación</i>	155
ANEXO 7 Notificación de otra apelación del Brasil de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los <i>Procedimientos de trabajo para el examen en apelación</i>	158
ANEXO 8 Notificación de otra apelación de Tailandia de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los <i>Procedimientos de trabajo para el examen en apelación</i>	160

CUADRO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL PRESENTE INFORME

Abreviatura	Definición
ACP	África - Caribe - Pacífico
<i>Acuerdo SMC</i>	<i>Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias</i>
<i>Acuerdo sobre la OMC</i>	<i>Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio</i>
Azúcar A, B y C	El régimen del azúcar de las CE establece dos categorías de cuotas de producción: una para el azúcar A y otra para el azúcar B. Esas cuotas constituyen las cantidades máximas que tienen derecho a la ayuda al precio interno y a las subvenciones directas a la exportación. El azúcar C es simplemente azúcar producido por encima de las cuotas A y B. No hay diferencias en las características físicas del azúcar A, B y C.
CEM	leche para la exportación comercial
<i>Convención de Viena</i>	<i>Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados</i> , hecha en Viena, 23 de mayo de 1969, 1155 UNTS 331; 8 International Legal Materials 679
Documento sobre las modalidades	Modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos, Nota del Presidente del Grupo de Negociación sobre el Acceso a los Mercados, MTN.GNG/MA/W/24, 20 de diciembre de 1993
ESD	<i>Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias</i>
GATT	<i>Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio</i>
Informes del Grupo Especial	Informe del Grupo Especial, <i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar (Australia)</i> ; Informe del Grupo Especial, <i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar (Brasil)</i> ; Informe del Grupo Especial, <i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar (Tailandia)</i>
Lista ilustrativa	Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación en el <i>Acuerdo SMC</i>
Nota 1 o la Nota	Nota 1 a la Sección II, Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
Países ACP	Los países ACP terceros participantes en esta apelación son los siguientes: Barbados, Belice, Côte d'Ivoire, Fiji, Guyana, Jamaica, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Saint Kitts y Nevis, Swazilandia, Tanzania, Trinidad y Tabago
partes reclamantes	Australia, Brasil, Tailandia

Abreviatura	Definición
<i>Procedimientos de Trabajo</i>	<i>Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, WT/AB/WP/5, 4 de enero de 2005</i>
Régimen del azúcar de las CE	Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo e instrumentos conexos
Reglamento de las CE 1260/2001	Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo, por el que se establece la organización común de mercados en el sector del azúcar, 19 de junio de 2001
Remolacha A, B y C	Remolacha transformada en azúcar A, B y C, respectivamente. No hay diferencias en las características físicas de la remolacha A, B y C. En contraste con lo dispuesto para la remolacha A y B, no hay un precio mínimo garantizado para la remolacha C.
Sección	Sección del Órgano de Apelación que entiende en la apelación
Solicitudes de establecimiento de un grupo especial	Solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por Australia de 9 de julio de 2003, WT/DS265/21; solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Brasil, de 9 de julio de 2003, WT/DS266/21; solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por Tailandia de 9 de julio de 2003, WT/DS283/2

CUADRO DE CASOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Argentina - Derechos antidumping sobre los pollos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Derechos antidumping definitivos sobre los pollos procedentes del Brasil</i> , WT/DS241/R, adoptado el 19 de mayo de 2003
<i>Australia - Salmón</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón</i> , WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
<i>Brasil - Aeronaves</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves</i> , WT/DS46/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS46/AB/R
<i>Canadá - Aeronaves civiles</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles</i> , WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999
<i>Canadá - Aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles - Recurso del Brasil al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS70/AB/RW, adoptado el 4 de agosto de 2000
<i>Canadá - Automóviles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil</i> , WT/DS139/R, WT/DS142/R, adoptado el 19 de junio de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R
<i>Canadá - Créditos y garantías para las aeronaves</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Créditos a la exportación y garantías de préstamos para las aeronaves regionales</i> , WT/DS222/R, adoptado el 19 de febrero de 2002
<i>Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas relativas a las exportaciones de trigo y al trato del grano importado</i> , WT/DS276/AB/R, adoptado el 27 de septiembre de 2004
<i>Canadá - Productos lácteos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos</i> , WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adoptado el 27 de octubre de 1999
<i>Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Segundo recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS103/RW2, WT/DS113/RW2, adoptado el 17 de enero de 2003, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS103/AB/RW2, WT/DS113/AB/RW2
<i>Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS103/AB/RW, WT/DS113/AB/RW, adoptado el 18 de diciembre de 2001
<i>Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS103/RW, WT/DS113/RW, adoptado el 18 de diciembre de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS103/AB/RW, WT/DS113/AB/RW

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Segundo recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS103/AB/RW2, WT/DS113/AB/RW2, adoptado el 17 de enero de 2003
<i>Canadá - Publicaciones</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones</i> , WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de julio de 1997
<i>CE - Amianto</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto</i> , WT/DS135/R y Add.1, adoptado el 5 de abril de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS135/AB/R
<i>CE - Banano III</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos</i> , WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997
<i>CE - Equipo informático</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático</i> , WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adoptado el 22 de junio de 1998
<i>CE - Productos avícolas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas</i> , WT/DS69/AB/R, adoptado el 23 de julio de 1998
<i>CE - Hormonas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998
<i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar (Australia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar, Reclamación de Australia</i> , WT/DS265/R, 15 de octubre de 2004
<i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar (Brasil)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar, Reclamación del Brasil</i> , WT/DS266/R, 15 de octubre de 2004
<i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar (Tailandia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar, Reclamación de Tailandia</i> , WT/DS283/R, 15 de octubre de 2004
<i>Chile - Sistema de bandas de precios</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas</i> , WT/DS207/AB/R, adoptado el 23 de octubre de 2002
<i>Corea - Productos lácteos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos</i> , WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000
<i>Estados Unidos - Acero al carbono</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania</i> , WT/DS213/AB/R, adoptado el 19 de diciembre de 2002
<i>Estados Unidos - Algodón americano (Upland)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (Upland)</i> , WT/DS267/AB/R, adoptado el 21 de marzo de 2005
<i>Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley Omnibus de Asignaciones de 1998</i> , WT/DS176/AB/R, adoptado el 1º de febrero de 2002

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Azúcar</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar</i> , adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/386
<i>Estados Unidos - Camarones</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón</i> , WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
<i>Estados Unidos - Camisas y blusas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India</i> , WT/DS33/AB/R y Corr.1, adoptado el 23 de mayo de 1997
<i>Estados Unidos - Cordero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelandia y Australia</i> , WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adoptado el 16 de mayo de 2001
<i>Estados Unidos - EVE</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"</i> , WT/DS108/R, adoptado el 20 de marzo de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS108/AB/R
<i>Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón</i> , WT/DS244/AB/R, adoptado el 9 de enero de 2004
<i>Estados Unidos - Gasolina</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional</i> , WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996
<i>Estados Unidos - Gluten de trigo</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS166/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2001
<i>Estados Unidos - Madera blanda V</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva de la existencia de dumping respecto de la madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS264/AB/R, adoptado el 31 de agosto de 2004
<i>Estados Unidos - Plomo y bismuto II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido</i> , WT/DS138/AB/R, adoptado el 7 de junio de 2000
<i>Estados Unidos - Superfund</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>Estados Unidos - Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas</i> , adoptado el 17 de junio de 1987, IBDD 34S/157
<i>Guatemala - Cemento II</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Guatemala - Medida antidumping definitiva aplicada al cemento Portland gris procedente de México</i> , WT/DS156/R, adoptado el 17 de noviembre de 2000
<i>India - Patentes (EE.UU.)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura</i> , WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998
<i>Japón - Películas</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo</i> , WT/DS44/R, adoptado el 22 de abril de 1998

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS132/AB/RW, adoptado el 21 de noviembre de 2001
<i>Tailandia - Vigas doble T</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia</i> , WT/DS122/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001
<i>Turquía - Textiles</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Turquía - Restricciones a la importación de productos textiles y de vestido</i> , WT/DS34/AB/R, adoptado el 19 de noviembre de 1999

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar

Apelante/Apelado: Comunidades Europeas

Apelante/Apelado: Australia

Apelante/Apelado: Brasil

Apelante/Apelado: Tailandia

Tercero participante, Barbados

Tercero participante, Belice

Tercero participante, Canadá

Tercero participante, China

Tercero participante, Colombia

Tercero participante, Côte d'Ivoire

Tercero participante, Cuba

Tercero participante, Estados Unidos

Tercero participante, Fiji

Tercero participante, Guyana

Tercero participante, India

Tercero participante, Jamaica

Tercero participante, Kenya

Tercero participante, Madagascar

Tercero participante, Malawi

Tercero participante, Mauricio

Tercero participante, Nueva Zelandia

Tercero participante, Paraguay

Tercero participante, Saint Kitts y Nevis

Tercero participante, Swazilandia

Tercero participante, Tanzania

Tercero participante, Trinidad y Tabago

AB-2005-2

Actuantes:

Ganesan, Presidente de la Sección

Janow, Miembro

Taniguchi, Miembro

I. Introducción

1. Las Comunidades Europeas apelan contra determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas formuladas en los informes del Grupo Especial *Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar* (los "informes del Grupo Especial").¹ El Grupo Especial fue establecido² para examinar reclamaciones de Australia, el Brasil y Tailandia (las "partes reclamantes")

¹ *Reclamación de Australia*, WT/DS265/R, 15 de octubre de 2004; *Reclamación del Brasil*, WT/DS266/R, 15 de octubre de 2004, *Reclamación de Tailandia*, WT/DS283/R, 15 de octubre de 2004.

² El 9 de julio de 2003, Australia, el Brasil y Tailandia formularon por separado sendas solicitudes de establecimiento de un grupo especial (WT/DS265/21; WT/DS266/21; y WT/DS283/2 (adjuntas como anexos 1, 2 y 3 del presente informe, respectivamente)). El 29 de agosto de 2003, el Órgano de Solución de

contra las subvenciones a la exportación de azúcar y productos que contienen azúcar otorgadas en el marco del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo, de 19 de junio de 2001 ("Reglamento 1260/2001 de las CE") y los instrumentos conexos (conjuntamente, el "régimen del azúcar de las CE").

2. El Reglamento 1260/2001 de las CE es válido para las campañas de comercialización 2001/2002 a 2005/2006 y establece, entre otras cosas: cuotas de producción de azúcar; un precio de intervención para el azúcar en bruto y el azúcar blanco, respectivamente; un precio de base y un precio mínimo para la remolacha para producción de azúcar comprendido en las cuotas; azúcar comprendido en las cuotas (es decir, "A" y "B"), así como azúcar no comprendido en la cuota (es decir, "C")³; prescripciones en materia de licencias de importación y exportación; gravámenes al productor; y arreglos de importación preferenciales. Además, el régimen del azúcar de las CE prevé "restituciones por exportación" a sus exportadores de azúcar para determinadas cantidades de azúcar distinta del azúcar C. Esas "restituciones", que son subvenciones directas a la exportación, cubren la diferencia entre el precio en el mercado interior de las Comunidades Europeas y el precio del azúcar que prevalece en el mercado mundial. El azúcar no comprendido en las cuotas, (es decir, el azúcar C) tiene que exportarse, salvo que se traslade a otro año, pero no se prevén "restituciones por exportación" para esas exportaciones. Los aspectos fácticos del régimen del azúcar de las CE figuran con más detalle en los informes del Grupo Especial.⁴

3. Las partes reclamantes alegaron ante el Grupo Especial que las Comunidades Europeas otorgaron, en el marco del régimen del azúcar de las CE, subvenciones a la exportación de azúcar por encima de los niveles de compromiso de reducción especificados en la Sección II de la Parte IV de la

Diferencias (el "OSD") estableció, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), un grupo especial único para examinar las tres reclamaciones. A solicitud de las Comunidades Europeas, y de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 9 del ESD, el Grupo Especial emitió tres informes separados, pero idénticos, uno para cada parte reclamante.

³ El régimen del azúcar de las CE establece dos categorías de cuotas de producción: una para el azúcar A y otra para el azúcar B. Esas cuotas representan las cantidades máximas que tienen derecho a la ayuda al precio interno y a las subvenciones directas a la exportación. El azúcar C es simplemente azúcar producido por encima de las cuotas A y B. No hay diferencias en las características físicas del azúcar A, B y C. Asimismo, no hay diferencias en las características físicas de la remolacha A, B y C. La remolacha C es simplemente remolacha utilizada para la producción de azúcar C. En contraste con lo dispuesto para la remolacha A y B, no hay un precio mínimo garantizado para la remolacha C.

⁴ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 3.1-3.15.

Lista de las Comunidades Europeas⁵, en infracción de determinadas disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* y el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* (el "*Acuerdo SMC*") que regulan las subvenciones a la exportación.⁶ Las partes reclamantes alegaron que esas subvenciones por encima de los niveles de compromiso de reducción de las Comunidades Europeas se otorgaron a las exportaciones de azúcar C, así como a cantidades de azúcar equivalentes al azúcar importado en las Comunidades Europeas en virtud de acuerdos preferenciales con determinados países de África, el Caribe y el Pacífico⁷ (los "países ACP") y la India.

4. El 15 de octubre de 2004 se dio traslado de los informes del Grupo Especial a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio ("OMC"). En el párrafo 8.1 de sus informes, el Grupo Especial concluyó que:

- a) los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades de las Comunidades Europeas por lo que respecta a las exportaciones de azúcar subvencionadas están determinados por referencia a la anotación especificada en la Sección II de la Parte IV de su Lista, y el contenido de la Nota 1 en relación con esas anotaciones no tiene efectos jurídicos y no amplía o modifica de otro modo los niveles de compromiso especificados por las Comunidades Europeas;
- b) el nivel de compromiso en materia de cantidades de las Comunidades Europeas por lo que respecta a las exportaciones de azúcar de conformidad con el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* es de 1.273.500 toneladas anuales, con efectos desde la campaña de comercialización 2000/2001;
- c) el nivel de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios de las Comunidades Europeas por lo que respecta a las exportaciones de azúcar de conformidad con el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* es de 499,1 millones de euros anuales, con efectos desde la campaña de comercialización 2000/2001;

⁵ La Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas se incluye como anexo 4 del presente informe.

⁶ Las disposiciones de los acuerdos abarcados que a juicio de las partes reclamantes se habían infringido son el párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8, los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, así como los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

⁷ Los países ACP terceros participantes en esta apelación son los siguientes: Barbados, Belice, Côte d'Ivoire, Fiji, Guyana, Jamaica, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Saint Kitts y Nevis, Swazilandia, Tanzania, y Trinidad y Tabago.

- d) los reclamantes han presentado pruebas *prima facie* de que desde 1995 las exportaciones totales de azúcar de las Comunidades Europeas exceden de su nivel de compromiso en materia de cantidades. En particular, en la campaña de comercialización 2000/2001, las Comunidades Europeas exportaron 4.097.000 toneladas de azúcar, es decir, 2.823.500 toneladas por encima de su nivel de compromiso;
- e) hay pruebas *prima facie* de que las Comunidades Europeas han estado otorgando subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* a lo que consideran exportaciones de "azúcar equivalente al de los países ACP/India" desde 1995; y
- f) hay pruebas *prima facie* de que las Comunidades Europeas han estado otorgando subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* a sus exportaciones de azúcar C desde 1995.

5. En una comunicación fechada el 2 de diciembre de 2004, Australia, el Brasil, las Comunidades Europeas y Tailandia comunicaron a la Presidencia del Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") un "acuerdo de procedimiento" concluido entre esas cuatro partes con respecto al plazo de 60 días previsto en el párrafo 4 del artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD")⁸ para la adopción de los informes de los grupos especiales o la apelación contra ellos. Las partes solicitaron al OSD que aplazara el examen de los informes del Grupo Especial y que acordara prorrogar el plazo establecido en el párrafo 4 del artículo 16 del ESD hasta el 31 de enero de 2005. En una reunión celebrada el 13 de diciembre de 2004, el OSD tomó nota de esas solicitudes y acordó que adoptaría los informes del Grupo Especial a más tardar el 31 de enero de 2005, a no ser que el OSD decidiera por consenso no hacerlo o que alguna parte notificara al OSD su decisión de apelar.⁹

6. El 13 de enero de 2005, las Comunidades Europeas comunicaron al OSD su intención de apelar contra determinadas cuestiones de derecho formuladas en los informes del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 4 del

⁸ WT/DS265/24, WT/DS266/24, WT/DS283/5.

⁹ WT/DSB/M/179, párrafos 8-9.

artículo 16 del ESD, y presentaron un anuncio de apelación¹⁰ de conformidad con la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo para el examen en apelación* (los "*Procedimientos de Trabajo*").¹¹

7. Tras consultar con la Secretaría del Órgano de Apelación, las Comunidades Europeas, Australia, el Brasil y Tailandia acordaron, en cartas presentadas el 19 de enero de 2005, que el Órgano de Apelación no podría distribuir su informe sobre esta apelación dentro del plazo de 90 días a que se hace referencia en el párrafo 5 del artículo 17 del ESD. En consecuencia, las Comunidades Europeas, Australia, el Brasil y Tailandia confirmaron que considerarían que el informe del Órgano de Apelación sobre el presente procedimiento, emitido no más tarde del 28 de abril de 2005, sería un informe del Órgano de Apelación distribuido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 17 del ESD.¹²

8. El 20 de enero de 2005, las Comunidades Europeas presentaron una comunicación del apelante.¹³ El 25 de enero de 2005, Australia, el Brasil y Tailandia notificaron cada uno al OSD su intención de apelar contra determinadas cuestiones de derecho formuladas en los informes del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, y presentaron sendas notificaciones de otra apelación¹⁴ de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los *Procedimientos de Trabajo*. El 28 de enero de 2005, Australia, el Brasil y Tailandia presentaron sendas comunicaciones en calidad de otro apelante.¹⁵ El 7 de febrero de 2005, Australia, el Brasil, las Comunidades Europeas y Tailandia presentaron sendas comunicaciones del apelado.¹⁶ Ese mismo día, el Canadá, China, los Estados Unidos y Nueva Zelandia presentaron sendas comunicaciones en calidad de terceros participantes, y Barbados, Belice, Côte d'Ivoire, Fiji, Guyana, Jamaica, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Saint Kitts y Nevis, Swazilandia, Tanzania, y Trinidad y Tabago presentaron una comunicación

¹⁰ WT/DS265/25, WT/DS266/25, WT/DS283/6 (adjuntas como anexo 5 del presente informe).

¹¹ WT/AB/WP/5, 4 de enero de 2005.

¹² El 24 de enero de 2005, el Órgano de Apelación notificó a la Presidenta del OSD que la fecha prevista para la distribución de su informe era el 28 de abril de 2005 (WT/DS265/26, WT/DS266/26, WT/DS283/7).

¹³ De conformidad con la Regla 21 de los *Procedimientos de Trabajo*.

¹⁴ WT/DS265/27; WT/DS266/27; y WT/DS283/8 (adjuntas como anexos 6, 7 y 8 del presente informe, respectivamente).

¹⁵ De conformidad con el párrafo 3 de la Regla 23 de los *Procedimientos de Trabajo*.

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

conjunta en calidad de tercero participante como "países ACP".¹⁷ Ese mismo día, Colombia, Cuba, la India y el Paraguay notificaron su intención de comparecer en la audiencia en calidad de terceros participantes.¹⁸

9. El 28 de enero de 2005, el Órgano de Apelación recibió un escrito *amicus curiae* de la asociación Azucareros del Istmo Centroamericano (AICA). La Sección del Órgano de Apelación que entendía en la apelación (la "Sección") no consideró necesario tener en cuenta ese escrito *amicus curiae*.

10. En una carta fechada el 10 de febrero de 2005, el Canadá, de conformidad con el párrafo 5 de la Regla 18 de los *Procedimientos de Trabajo*, pidió a la Sección autorización para corregir un "error tipográfico" que figuraba en su comunicación en calidad de tercero participante.¹⁹ El 15 de febrero de 2005, la Sección, de conformidad con el párrafo 5 de la Regla 18 de los *Procedimientos de Trabajo*, invitó a todos los participantes y terceros participantes a formular observaciones sobre la petición del Canadá. Ninguno de los participantes se opuso a dicha petición. El 17 de febrero de 2005, la Sección autorizó al Canadá a corregir el error en su comunicación en calidad de tercero participante señalando en su carta de 10 de febrero de 2005.

11. El 17 de febrero de 2005, Mauricio comunicó al Órgano de Apelación que los países ACP se proponían contratar, para la audiencia ante el Órgano de Apelación, los servicios de un asesor jurídico que también había sido contratado por dos asociaciones de productores europeos de azúcar y remolacha. Australia comentó la carta de Mauricio mediante una carta fechada el 23 de febrero de 2005, observando que "la representación de 'los países ACP' en la audiencia mediante un letrado contratado al mismo tiempo por órganos del sector privado para la misma diferencia podría plantear preocupaciones sobre un conflicto posible o previsible con el principio básico de que la comparecencia y representación ante el Órgano de Apelación está limitada a los Miembros y sus asesores jurídicos".²⁰ En respuesta a las observaciones de Australia, Mauricio confirmó, en carta fechada el 28 de febrero de 2005, que el asesor jurídico que comparecería en su nombre en la audiencia "lo haría exclusivamente como representante de los países ACP Miembros de la OMC terceros participantes, y no como representante de los países ACP (entre los que hay Miembros de

¹⁷ De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 24 de los *Procedimientos de Trabajo*.

¹⁸ De conformidad con el párrafo 2 de la Regla 24 de los *Procedimientos de Trabajo*.

¹⁹ Carta del Canadá al Presidente de la Sección.

²⁰ Carta de Australia al Director de la Secretaría del Órgano de Apelación.

la OMC que no son participantes en la presente diferencia) o de otros clientes privados del asesor jurídico".²¹

12. La audiencia en esta apelación tuvo lugar los días 7 y 8 de marzo de 2005. Los participantes y los terceros participantes presentaron oralmente sus argumentos (con excepción de Colombia, Cuba, la India y el Paraguay) y respondieron a preguntas formuladas por los miembros de la Sección que entendía en la apelación.

II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes

A. Alegaciones de error formuladas por las Comunidades Europeas - Apelante

1. El mandato del Grupo Especial

13. Las Comunidades Europeas apelan contra la constatación del Grupo Especial de que los supuestos pagos en forma de ventas de remolacha C a bajos precios a productores de azúcar C estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial.²² A juicio de las Comunidades Europeas, el Grupo Especial, al rechazar la afirmación de las Comunidades Europeas de que esa "alegación" no estaba comprendida en su mandato, interpretó erróneamente las nociones de "alegación" y "argumento".

14. Las Comunidades Europeas sostienen que una mera referencia a la medida en litigio como las subvenciones a la exportación otorgadas en virtud del Reglamento 1260/2001 de las CE, o incluso más vagamente, en el marco del régimen del azúcar de las CE, no es suficiente para la identificación de la "medida concreta en litigio" que requiere el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Ello es así porque las disposiciones operativas del Reglamento 1260/2001 de las CE figuran en no menos de 51 artículos, con siete anexos y numerosos párrafos y secciones, y esas disposiciones establecen un régimen reglamentario de gran complejidad.²³

15. Además, según las Comunidades Europeas, "aun en el supuesto de que una referencia al Reglamento 1260/2001 de las CE o al régimen del azúcar de las CE fuera lo bastante 'específica', las solicitudes de establecimiento de un grupo especial tampoco contienen 'una breve exposición de los fundamentos de derecho' [de la reclamación] que sea 'suficiente para presentar el problema con

²¹ Carta de Mauricio al Director de la Secretaría del Órgano de Apelación.

²² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 40 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.18-7.37).

²³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 60.

claridad", como requiere el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.²⁴ Para satisfacer ese requisito, las partes reclamantes deberían haber identificado en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, "aunque fuera en forma resumida, cada una de las subvenciones a la exportación que a su juicio otorgaba el Reglamento 1260/2001 de las CE".²⁵ Las partes reclamantes identificaron una supuesta subvención a la exportación con respecto a los "pagos" en forma de ventas de azúcar C, pero sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial en ningún momento sugerían que las ventas de remolacha C a precios bajos también planteaban un "problema", y mucho menos explicaban a qué se debía ese "problema".²⁶ En consecuencia, según las Comunidades Europeas, por lo que respecta a las ventas de remolacha C a bajos precios, las solicitudes de establecimiento no "presentaban el problema con claridad", como requiere el párrafo 2 del artículo 6.²⁷

16. Las Comunidades Europeas aducen también que la disposición del párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura* relativa a la carga de la prueba no excluye ni limita la aplicación del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Según las Comunidades Europeas, "la cuestión de la atribución de la carga de la prueba no debe confundirse con la cuestión previa y diferenciada de quién debe exponer las alegaciones en una diferencia".²⁸ Remitiéndose al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, las Comunidades Europeas aducen que, para satisfacer los requisitos establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, las partes reclamantes están obligadas a identificar *todas* las presuntas subvenciones a la exportación.

2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas

17. Las Comunidades Europeas apelan contra la constatación del Grupo Especial de que la Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas ("Nota 1") "no tiene efectos jurídicos".²⁹

²⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 62.

²⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 66.

²⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 66.

²⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 66.

²⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 72.

²⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 79; informes del Grupo Especial, párrafo 7.222.

18. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el sentido corriente de los términos de la Nota 1 no indica ninguna *limitación* de las subvenciones a la exportación que pueden otorgarse al azúcar originario de los países ACP y la India.³⁰ Según las Comunidades Europeas, "si el Grupo Especial hubiera examinado debidamente el contexto de la segunda frase [de la Nota 1], se habría apercibido de que con la referencia a 1,6 millones de toneladas se pretende establecer una limitación".³¹ Las Comunidades Europeas destacan que "si la Nota 1 fuera simplemente una exclusión, no habría necesidad alguna de insertar la segunda frase, ni razón alguna para hacer referencia a los 1,6 millones de toneladas como el promedio en el período de base 1986-1990".³²

19. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial no tuvo en cuenta "pruebas no controvertidas que demostraban que las CE habían tratado el extremo más bajo del nivel de las importaciones procedentes de los países ACP/India y 1,6 millones de toneladas como una limitación de su capacidad para otorgar subvenciones a la exportación para el azúcar exportado".³³ El Grupo Especial incurrió también en error al constatar que las notificaciones de las Comunidades Europeas al Comité de Agricultura de la OMC eran pertinentes para determinar si la Nota 1 establece una limitación. A juicio de las Comunidades Europeas, las notificaciones simplemente reflejaban el sentido de la Nota 1 de que las Comunidades Europeas no estaban contrayendo ningún compromiso de reducción con respecto a sus exportaciones de azúcar originario de países ACP o de la India.

20. Las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que la Nota 1 sólo comprende las reexportaciones de azúcar originario de países ACP/India, y que no abarca un volumen de azúcar subvencionado "equivalente" al volumen de azúcar importado de esos países. Las Comunidades Europeas ponen de relieve que el término "exportaciones" en las palabras "promedio de las exportaciones" que figuran en la segunda frase de la Nota 1 ha de tener el mismo sentido que "exportaciones" en la primera frase, y que ello demuestra claramente que la Nota 1 se

³⁰ El texto de la Nota 1 dice así:

No incluye las exportaciones de azúcar originario de países ACP o de la India, respecto de las cuales la Comunidad no contrae compromisos de reducción. El promedio de las exportaciones en el período comprendido entre 1986 y 1990 ascendió a 1,6 millones de toneladas.

³¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 97.

³² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 97. (no se reproduce la nota de pie de página)

³³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 101.

refiere a "la cantidad equivalente al azúcar originario de los países ACP/India que se había importado".³⁴

21. Las Comunidades Europeas solicitan también al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la Nota 1, interpretada como una *limitación*, es incompatible con el párrafo 3 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las Comunidades Europeas afirman, en primer lugar, que el párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no obliga a los Miembros a consignar compromisos tanto en materia de desembolsos presupuestarios como en materia de cantidades. Sostienen que el párrafo 11 del "Documento sobre las modalidades"³⁵ se refiere a la consignación de ambos compromisos, pero que esa obligación fue asumida por los participantes en las negociaciones; no se trasladó al *Acuerdo sobre la Agricultura*. Remitiéndose al texto del párrafo 3 del artículo 3, las Comunidades Europeas señalan que en ese artículo la palabra "y" se utiliza simplemente como conjunción copulativa, y no implica una obligación de que los Miembros de la OMC contraigan compromisos tanto en materia de desembolsos presupuestarios como en materia de cantidades. Según las Comunidades Europeas, "el párrafo 3 del artículo 3 sólo obliga a otorgar las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 de conformidad con cualesquiera compromisos consignados en la Lista de un Miembro".³⁶ Las Comunidades Europeas sostienen que lo mismo es aplicable a los párrafos 2 a) y 2 b) iv) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, "que mencionan ambos la existencia de dos formas de compromisos, sin implicar por ello que un Miembro siempre tiene que haber consignado ambas".³⁷

22. Por lo que respecta a la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 9, las Comunidades Europeas afirman que "el contenido normativo del párrafo 1 del artículo 9 ... no impone reducciones, sino que define el alcance de las subvenciones que están permitidas dentro de los niveles de compromiso".³⁸ Las Comunidades Europeas añaden que, aún en el supuesto de que el párrafo 1 del artículo 9 obligara a reducir los niveles de compromiso en materia de subvenciones a la exportación,

³⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 115. (no se reproduce la nota de pie de página)

³⁵ Modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos, Nota del Presidente del Grupo de Negociación sobre el Acceso a los Mercados, MTN.GNG/MA/W/24, 20 de diciembre de 1993.

³⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 140.

³⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 139.

³⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 148.

las Comunidades Europeas han satisfecho esa obligación al reducir "el techo global de sus compromisos [para el azúcar] a lo largo del período de aplicación".³⁹

23. Por último, las Comunidades Europeas sostienen que, aún suponiendo, a efectos de la argumentación, que la Nota 1 fuera incompatible con el *Acuerdo sobre la Agricultura*, "no hay un orden jerárquico entre los compromisos en materia de subvenciones a la exportación que figuran en la Lista de un Miembro y el *Acuerdo sobre la Agricultura*".⁴⁰ Según las Comunidades Europeas, sólo debe constatarse que una disposición o una serie de disposiciones prevalecen sobre otras cuando hay una autorización expresa para descartar una parte o la totalidad de lo establecido en un tratado. Esa posibilidad existiría en las situaciones a las que afecta la *Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* ("el *Acuerdo sobre la OMC*") o en las situaciones a que se refiere el informe del Grupo Especial del GATT sobre el asunto *Estados Unidos - Azúcar*, donde se sostuvo que un Miembro no podía eximirse, en su Lista, de otras obligaciones contraídas en virtud del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* (el "GATT").

24. Las Comunidades Europeas tampoco están de acuerdo con el Grupo Especial en que pueda interpretarse que el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* significa que "la Lista de un Miembro no puede disponer que se incumplan disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*".⁴¹ A juicio de las Comunidades Europeas, el artículo 8 simplemente estipula que un Miembro debe respetar tanto las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* como su Lista. Las Comunidades Europeas añaden que el Grupo Especial tampoco hizo referencia a alguna otra disposición que pudiera respaldar su constatación de que el *Acuerdo sobre la Agricultura* debe prevalecer sobre una disposición que figura en una Lista.

³⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 149.

⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 156.

⁴¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 164 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.161).

3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

a) *Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo*

25. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que las ventas de remolacha C están "financiadas en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, y en su apelación contra la constatación del Grupo Especial formulan cuatro argumentos. En primer lugar, aducen que el Grupo Especial interpretó indebidamente las palabras "en virtud de medidas gubernamentales". Las Comunidades Europeas se remiten a las constataciones del Órgano de Apelación en los asuntos *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)* y *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, y aducen que el Grupo Especial "interpretó indebidamente" las palabras "en virtud de"⁴² en el sentido de que significa que existe una subvención a la exportación porque las medidas gubernamentales "permiten" a los cultivadores de remolacha financiar y efectuar pagos.⁴³

26. En segundo lugar, las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial no citó pruebas que respaldaran su aseveración de que era "probable que un porcentaje significativo de cultivadores de remolacha C financien ventas de remolacha C por debajo de los costos de producción como consecuencia de su participación en el mercado nacional de venta de remolacha A y B a precios altos".⁴⁴ Por el contrario, según las Comunidades Europeas, y como demuestran incluso las pruebas presentadas por las propias partes reclamantes, los beneficios obtenidos de las ventas de remolacha A y B serían "en gran medida insuficientes" para cubrir todos los costos fijos de la producción de remolacha C.⁴⁵ Las ventas de remolacha A y B sólo fueron rentables en dos de las tres campañas de comercialización más recientes, y esos beneficios representan "apenas un 13 y un 27 por ciento" de todos los costos fijos de la producción de remolacha C.⁴⁶ Además, el precio de la remolacha C en los últimos 10 años ni siquiera cubrió el costo marginal de la producción de remolacha C. Según las

⁴² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento VI.C.1.

⁴³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 268.

⁴⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 277 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.291).

⁴⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 279.

⁴⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 279.

Comunidades Europeas, esto demuestra que la producción de remolacha C no está "financiada en virtud de medidas gubernamentales", sino que es consecuencia en gran medida de otros factores, independientes de las medidas gubernamentales.

27. En tercer lugar, las Comunidades Europeas sostienen que las medidas gubernamentales en el mercado de remolacha de las Comunidades Europeas son menos generalizadas que las medidas que fueron objeto de la diferencia *Canadá - Productos lácteos*. Las autoridades de las Comunidades Europeas no ejercen un grado comparable de control del mercado de la remolacha. Aunque el régimen del azúcar de las CE fija precios mínimos para la remolacha A y B, deja a los cultivadores de remolacha "en total libertad" para decidir si quieren o no producir remolacha C, para planificar su producción como deseen y para llegar a acuerdos con los productores de azúcar sobre los precios de la remolacha C.⁴⁷ Los cultivadores de remolacha C son también libres de usar o vender remolacha C para otros fines, como forraje, producción de alcohol o levadura, y el azúcar C producido con remolacha C puede trasladarse a otro año. En la diferencia *Canadá - Productos lácteos* no existían esa flexibilidad ni esas alternativas.

28. En cuarto lugar, según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial no tuvo en cuenta factores que no conllevan medidas gubernamentales, pero que afectan de manera significativa a la oferta y los precios de la remolacha C, como las fluctuaciones del rendimiento y el carácter "no intencional" de una "parte sustancial"⁴⁸ de la producción de remolacha C, factores agronómicos, la posibilidad de que los altos precios para la remolacha A y B puedan financiar otros cultivos alternativos, y las diferencias entre la explotación lechera y el cultivo de remolacha. El Grupo Especial no abordó esos factores o bien los descartó sin examinarlos debidamente. A juicio de las Comunidades Europeas, habida cuenta del papel que representan esos otros factores, no puede considerarse que el "nexo" entre las "medidas gubernamentales" y los supuestos pagos es suficientemente "estrecho" para constatar que las ventas de remolacha C se financian en virtud de medidas gubernamentales.⁴⁹

b) *Pagos en forma de "subvención cruzada"*

29. Las Comunidades Europeas apelan contra la constatación del Grupo Especial de que los productores de azúcar C reciben subvenciones a la exportación mediante "subvenciones cruzadas" en

⁴⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 281.

⁴⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 287.

⁴⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 264, 268 y 291.

el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁵⁰ Según las Comunidades Europeas, las subvenciones cruzadas no son un "pago", ya que no conllevan una "transferencia de recursos" a los productores de azúcar.⁵¹ La existencia de una transferencia de recursos "supone, por definición, la presencia de dos partes distintas, una que otorga los recursos y otra que los recibe".⁵² En contraste, la interpretación de las "subvenciones cruzadas" propugnada por el Grupo Especial conlleva "una asignación interna de los recursos propios de cada productor de azúcar", en lugar de una "transferencia de recursos".⁵³ Las Comunidades Europeas sostienen que la interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 propugnada por el Grupo Especial "en la práctica eliminaría de esa disposición la obligación de que haya un 'pago a la exportación' y lo convertiría en una prohibición de exportar a precios bajos" o en "una especie de instrumento antidumping tocoso".⁵⁴ A juicio de las Comunidades Europeas, "según la teoría del Grupo Especial", la única transferencia de recursos pertinentes en el presente caso tendría lugar de los consumidores de las Comunidades Europeas a los productores de azúcar.⁵⁵ Sin embargo, el Grupo Especial se abstuvo de examinar ese aspecto y no determinó si el precio pagado por los consumidores de las Comunidades Europeas estaba por encima de algún punto de referencia objetivo.

30. Las Comunidades Europeas sostienen también que no puede considerarse que las "subvenciones cruzadas" proporcionan una subvención, porque la "transferencia de recursos" no confiere un beneficio a los productores de azúcar.⁵⁶ Por lo demás, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el párrafo 1 c) del artículo 9 no requiere que se demuestre la existencia de un beneficio para que una medida constituya un pago en el sentido de esa disposición. "La existencia de un 'beneficio' está siempre inherente en la noción de 'subvención', de manera que no puede haber subvención sin el correspondiente beneficio."⁵⁷ Las Comunidades Europeas aducen que la conclusión del Grupo Especial por lo que respecta a las subvenciones cruzadas no está justificada por las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Productos lácteos*. En aquel asunto, el

⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.314.

⁵¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 179.

⁵² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 183.

⁵³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 179.

⁵⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 180.

⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 186.

⁵⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 191.

⁵⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 193.

Órgano de Apelación no sostuvo que la "financiación cruzada" o las "subvenciones cruzadas" por los productores de leche eran en sí mismas un pago, sino que constató que el pago estaba en la venta de leche para exportación a los productores de queso.⁵⁸ Las Comunidades Europeas sostienen asimismo que la interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 propugnada por el Grupo Especial no tiene equivalente en el *Acuerdo SMC*, y que no hay "ninguna razón aparente" por la que los productos agropecuarios deban estar sujetos a disciplinas más rigurosas que otros productos.⁵⁹ Por último, a juicio de las Comunidades Europeas, los redactores del *Acuerdo sobre la Agricultura* no previeron la interpretación propugnada por el Grupo Especial; en este contexto, las Comunidades Europeas hacen referencia a los sistemas de sostenimiento de los precios del azúcar vigentes en otros Miembros de la OMC y aducen que la interpretación del Grupo Especial tendría "consecuencias generalizadas y totalmente imprevistas".⁶⁰

31. Las Comunidades Europeas tampoco están de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que los supuestos pagos se hacen "a la exportación".⁶¹ Afirman que la constatación del Grupo Especial de que los pagos se hicieron "a la exportación" se basa en una interpretación errónea de esa prescripción. A su juicio, "debe interpretarse que la expresión 'a la exportación' significa 'supeditada a' las exportaciones, antes que simplemente 'en relación con' o 'con ventaja' para las exportaciones".⁶² Las Comunidades Europeas aducen que los supuestos pagos no están supeditados a las exportaciones de azúcar C, ya que no es obligatorio producir azúcar C para beneficiarse de la ayuda proporcionada al azúcar A y B.

32. Por último, las Comunidades Europeas alegan que las partes reclamantes ni siquiera alegaron que las "subvenciones cruzadas" eran un "pago".⁶³ Por tanto, el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD al formular una constatación con respecto a una alegación que las partes reclamantes no habían hecho. Como alegación "subsidiaria", las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial no tuvo en cuenta que el costo de producción del azúcar C

⁵⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 198.

⁵⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 201.

⁶⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 205.

⁶¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 170.

⁶² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 222.

⁶³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 256.

es significativamente más bajo que el del azúcar A y B, porque el precio de la remolacha C es más bajo que los precios mínimos para la remolacha A y B.⁶⁴

4. Anulación o menoscabo

33. Las Comunidades Europeas se oponen a la conclusión del Grupo Especial de que las supuestas infracciones al *Acuerdo sobre la Agricultura* derivadas de las exportaciones de azúcar C anulan o menoscaban ventajas resultantes para las partes reclamantes. Según las Comunidades Europeas, las "ventajas" que podrían ser anuladas o menoscabadas consisten en "expectativas de mejores oportunidades competitivas".⁶⁵ A juicio de las Comunidades Europeas, "hasta hace poco tiempo, los reclamantes compartían la interpretación de las CE de que el régimen del azúcar C no proporciona subvenciones a la exportación".⁶⁶ Las partes reclamantes "no tenían expectativas de que la reducción por las CE de sus exportaciones de azúcar C mejoraría sus oportunidades competitivas".⁶⁷ En consecuencia, una infracción, aún en el caso de que se estableciera, "no daría lugar a la anulación o el menoscabo de ventajas resultantes para los reclamantes".⁶⁸

34. Las Comunidades Europeas ponen de relieve que una constatación de infracción daría lugar a un "enriquecimiento injusto" de las partes reclamantes.⁶⁹ La finalidad de los procedimientos de solución de diferencias "no es ofrecer a algunos Miembros, a expensas de otro, un beneficio inesperado".⁷⁰

35. Las Comunidades Europeas aducen asimismo que el Grupo Especial se apoyó indebidamente en las constataciones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación en los asuntos *Estados Unidos - Superfund*, *CE - Banano III* y *Turquía - Textiles*, sin haber entendido las importantes diferencias entre aquellos casos y la presente diferencia. Las Comunidades Europeas no habían aducido que la posición comercial de las partes reclamantes no mejoraría, o que sólo mejoraría en grado mínimo, si

⁶⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento V.D.

⁶⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 370 (donde se citan el informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Superfund*, párrafo 5.19; y el informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafos 251-253).

⁶⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 370.

⁶⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 370.

⁶⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 370.

⁶⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 373.

⁷⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 373.

se constataba que el régimen del azúcar de las CE infringía las normas de la OMC, como afirmó el Grupo Especial; por el contrario, las Comunidades Europeas adujeron que los efectos comerciales de la constatación del Grupo Especial serían "significativos", ya que proporcionarían a las partes reclamantes "un beneficio inesperado considerable".⁷¹ Las Comunidades Europeas también rechazan la constatación del Grupo Especial de que no refutaron las pruebas relativas al volumen de comercio perdido por las partes reclamantes como consecuencia del régimen del azúcar de las CE. Sostienen que "eso es precisamente lo que en otros asuntos se ha considerado inaceptable para demostrar que no hay anulación o menoscabo".⁷² El criterio del Grupo Especial equivale a decir que no hay manera de refutar la presunción de anulación o menoscabo de ventajas.⁷³

36. Las Comunidades Europeas solicitan al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial concerniente a la anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para las partes reclamantes en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Sostienen asimismo que el Órgano de Apelación debería "como mínimo ... revocar la constatación del Grupo Especial en la medida en que el volumen actual de exportaciones subvencionadas no supera el 79 por ciento de la cantidad de exportaciones subvencionadas que se efectuaron durante el período de base".⁷⁴

5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe

37. Las Comunidades Europeas apelan contra la constatación del Grupo Especial de que las partes reclamantes actuaron de manera compatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y con el principio de buena fe. Consideran que "las circunstancias de la presente diferencia son tales que el ejercicio por los reclamantes de su derecho a presentar una reclamación contra el régimen del azúcar de las CE es manifiestamente irrazonable y, en consecuencia, incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD".⁷⁵ Según las Comunidades Europeas, el supuesto incumplimiento de sus compromisos de reducción fue "resultado de un error de consignación excusable por parte de las CE" porque otros Miembros, entre ellos las propias partes reclamantes, habían cometido los mismos errores.⁷⁶

⁷¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 377.

⁷² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 378. (el subrayado figura en el original)

⁷³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 379.

⁷⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 381.

⁷⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 325.

⁷⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 326.

38. Las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial, al abordar su objeción basada en la preclusión, "interpretó y aplicó indebidamente" el principio de preclusión.⁷⁷ Mantienen que el Grupo Especial "no citó antecedentes que justificaran la afirmación de que el silencio sólo puede ser causa de preclusión si hay una 'obligación jurídica de pronunciarse'".⁷⁸ Con respecto a la constatación del Grupo Especial de que el silencio de las partes reclamantes no podía invocarse contra otros Miembros de la OMC, las Comunidades Europeas mantienen que el principio de preclusión puede aplicarse exclusivamente entre dos Miembros, porque no modifica los derechos sustantivos establecidos por el *Acuerdo sobre la OMC*.

39. Las Comunidades Europeas señalan asimismo que no pidieron al Grupo Especial que "obligara"⁷⁹ a las partes reclamantes a aceptar una corrección de su Lista de concesiones. Como explicaron las Comunidades Europeas, esa observación tenía por finalidad demostrar por qué las partes reclamantes habían actuado en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD. Las Comunidades Europeas resaltan que "un Miembro de buena fe que reconoce que otro Miembro ha cometido un error de consignación excusable ... no trataría de explotar ese error con objeto de conseguir una ventaja muy considerable".⁸⁰ Lo que las Comunidades Europeas afirmaron ante el Grupo Especial fue que "al presentar la reclamación de que las exportaciones de azúcar C estaban por encima de los compromisos de las CE, en lugar de procurar la corrección de la Lista de las CE con objeto de incluir el azúcar C en la cantidad de base, como un interlocutor de buena fe hubiera aceptado que se hiciera, los reclamantes estaban actuando de manera incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe".⁸¹

B. *Argumentos de Australia - Apelado*

1. El mandato del Grupo Especial

40. Australia conviene con el Grupo Especial en que los argumentos de las partes reclamantes relativos a los pagos de remolacha C estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial. Australia sostiene que las Comunidades Europeas caracterizan indebidamente un "pago" como una

⁷⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 341.

⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 353 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.73).

⁷⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 361.

⁸⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 362.

⁸¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 363.

"medida". Señala que no alegó que un "pago" era en sí mismo una subvención a la exportación, sino que las Comunidades Europeas estaban incumpliendo las obligaciones asumidas en la OMC porque otorgaban subvenciones por encima de sus niveles de compromiso de reducción para el azúcar y los productos que contienen azúcar. Australia afirma además que el Grupo Especial aplicó correctamente la distinción entre "alegaciones" y "argumentos", y conviene con el Grupo Especial en que "los reclamantes no estaban obligados a detallar cómo y por qué esas exportaciones se estaban subvencionando".⁸²

2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas

41. Australia conviene con el Grupo Especial en que la Nota 1 es incompatible con el *Acuerdo sobre la Agricultura* y no puede considerarse como un segundo componente de los compromisos de las Comunidades Europeas en materia de subvenciones a la exportación de azúcar. Australia resalta que la inclusión de la Nota 1 en la Lista de las Comunidades Europeas no se negoció, y que "no hay pruebas de intercambios pertinentes entre las partes o de alguna otra forma de negociación, y mucho menos de un acuerdo sobre esta materia".⁸³ Australia sostiene asimismo que la segunda frase de la Nota 1 no indica "un techo u otra limitación de esas exportaciones".⁸⁴

42. Australia sostiene que las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Productos lácteos* no justifican la afirmación de las Comunidades Europeas de que debe interpretarse que la Nota 1 impone un límite a la subvención. Australia explica que, en contraste con el presente caso, en *Canadá - Productos lácteos* los Estados Unidos y el Canadá mantuvieron "prolongadas negociaciones" sobre el acceso recíproco al mercado de productos lácteos.⁸⁵

43. Australia no ve motivo alguno por el que en el presente caso no deba aplicarse el principio enunciado por el Grupo Especial del GATT en *Estados Unidos - Azúcar* y por el Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, es decir, el principio de que los Miembros pueden incluir en sus listas disposiciones que confieran derechos según el GATT, pero no disposiciones que disminuyan las obligaciones que les corresponden en virtud de dicho Acuerdo. Además, Australia conviene con el

⁸² Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 78 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.30).

⁸³ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 160 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.213).

⁸⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 164.

⁸⁵ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 173 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 139).

Grupo Especial en que los compromisos consignados en listas, salvo autorización expresa, "no pueden derogar" las obligaciones contenidas en los acuerdos abarcados "ni estar en conflicto con ellas".⁸⁶

3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

a) *Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo*

44. Australia aduce que las Comunidades Europeas "interpretan erróneamente" los motivos para la producción de azúcar C.⁸⁷ A juicio de Australia, las variaciones en el rendimiento no desembocarían en la producción de remolacha C si no existieran los altos precios para el azúcar comprendido en las cuotas y la "red de reglamentos de apoyo".⁸⁸ Además, no se ha demostrado la existencia de ningún beneficio agronómico que pudiera inducir a los cultivadores a cultivar grandes cantidades de remolacha con sustanciales pérdidas financieras. Antes bien, la producción y la elaboración de remolacha C por debajo del costo está financiada e impulsada por la estructura del régimen del azúcar de las CE, incluidos el incentivo de garantizar la recepción de los ingresos por todo el azúcar comprendido en las cuotas, las necesidades de los elaboradores de azúcar y los incentivos para producir remolacha por encima de las cuotas. Aunque los cultivadores y los elaboradores disponen de alguna flexibilidad al negociar sus acuerdos contractuales para la remolacha C, esa flexibilidad es limitada.

45. Australia sostiene que los pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo están "financiados en virtud de medidas gubernamentales". A juicio de Australia, en la presente diferencia las "medidas gubernamentales" financian los "pagos", ya que los "otros factores" identificados por las Comunidades Europeas no explican la "persistente producción y venta de remolacha C a precios inferiores al costo".⁸⁹ Además, las Comunidades Europeas, al impugnar la constatación del Grupo Especial de que es probable que un porcentaje significativo de cultivadores de remolacha C financien las ventas de remolacha C como consecuencia de la venta de remolacha A y B a altos precios, introducen nuevos materiales que no se habían proporcionado al Grupo Especial. Además, las Comunidades Europeas incurren en error cuando examinan las cifras pertinentes para las

⁸⁶ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 221 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.158).

⁸⁷ Comunicación del apelado presentada por Australia, encabezamiento VI.B.1.

⁸⁸ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 372.

⁸⁹ Comunicación del apelado presentada por Australia, encabezamiento VI.C.2.ii.

Comunidades Europeas "*en su conjunto*".⁹⁰ Según Australia, el examen de las cifras en su conjunto es inadecuado, porque los cultivadores que realmente producen remolacha C obtienen mayores beneficios de la remolacha A y B, y tienen costos fijos más bajos por el cultivo de remolacha C para cubrir con esos beneficios.

46. Australia aduce también que el control gubernamental en el régimen del azúcar de las CE no es menos generalizado que en la situación que prevalecía en el asunto *Canadá - Productos lácteos*. A juicio de Australia, las Comunidades Europeas sostienen implícitamente que los cultivadores comunitarios tienen más opciones que los productores lecheros canadienses por lo que respecta a lo que producen y a dónde comercializan su producción. No obstante, los incentivos previstos en el régimen del azúcar de las CE "dominan las opciones de los cultivadores".⁹¹

b) *Pagos en forma de "subvención cruzada"*

47. Australia aduce que las Comunidades Europeas describen indebidamente el costo de producción del azúcar C comparado con el del azúcar A y B. Señala que como el azúcar C siempre se produce conjuntamente con el azúcar A y B, el costo medio total de la producción de azúcar C es idéntico al costo medio total de producción del azúcar A y B. De manera análoga, el costo medio total del cultivo de remolacha es el mismo para la remolacha A, B y C.⁹² El hecho de que el precio de la remolacha C sea inferior al de la remolacha A y B carece de importancia, porque el costo de producción de azúcar incluye el costo de *todos* los recursos económicos utilizados en la producción, el transporte y la elaboración de remolacha. Los precios más bajos de la remolacha C sólo "reducen el grado"⁹³ de subvención cruzada entre el azúcar comprendido en las cuotas y el azúcar C, pero no eliminan las subvenciones cruzadas. Australia sostiene además que las Comunidades Europeas describen indebidamente las razones para la producción de remolacha C y azúcar C. Los productores planifican la producción para asegurarse de que se cubre la cuota y para evitar perder cuota en futuras temporadas. Además, el azúcar C puede producirse de manera que los agricultores y los elaboradores se beneficien de su producción a costos marginales, dado que su costo fijo está cubierto por los ingresos derivados de las cuotas.

⁹⁰ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 404. (las cursivas figuran en el original)

⁹¹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 410.

⁹² Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 252.

⁹³ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 254.

48. Australia aduce además que el "[pago] puramente teórico" identificado por las Comunidades Europeas no es "sino un eslabón en la cadena que conecta el régimen del azúcar de las CE con las exportaciones de azúcar C a precios inferiores al costo".⁹⁴ Según Australia, a la luz de la jurisprudencia consagrada en *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, las exportaciones de azúcar a precios inferiores al costo medio total de producción constituyen un "elemento decisivo" para examinar si existe una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.⁹⁵ A juicio de Australia, el costo medio total de producción es en este caso el punto de referencia adecuado; y la utilización como referencia del precio en el mercado mundial, como sugieren las Comunidades Europeas, sería "ilógica" en esta diferencia, porque los exportadores de las Comunidades Europeas tienen que vender su azúcar al precio que prevalece en el mercado mundial.⁹⁶

49. Australia sostiene además que el Grupo Especial constató debidamente que la expresión "a la exportación" en el párrafo 1 c) del artículo 9 no significa "supeditados a la actuación exportadora". En cualquier caso, aunque las palabras "a la exportación" significaran "supeditados a las exportaciones", como sostienen las Comunidades Europeas, esa prueba quedaría también satisfecha en el presente caso, porque el azúcar C tiene que exportarse salvo que se traslade al año siguiente. Australia observa también que las Comunidades Europeas no han apelado contra la constatación del Grupo Especial de que los pagos en litigio, a saber, los pagos en forma de "subvención cruzada", están "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

50. En respuesta a los otros argumentos presentados por las Comunidades Europeas, Australia sostiene que el párrafo 1 c) del artículo 9 no requiere la identificación de un beneficio; no hay riesgo alguno de enturbiar la distinción entre la ayuda interna y las subvenciones a la exportación; no hay riesgo alguno de que el párrafo 1 c) del artículo 9 se convierta en un "instrumento antidumping tosco"⁹⁷; no es preciso identificar una obligación "equivalente" en el *Acuerdo SMC*; y las "subvenciones cruzadas" no son un concepto nuevo. Por último, Australia sostiene que las Comunidades Europeas no especifican debidamente, en su anuncio de apelación, una alegación al

⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 263 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 199).

⁹⁵ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 272.

⁹⁶ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 278.

⁹⁷ Comunicación del apelado presentada por Australia, encabezamiento V.C.3.iii.

amparo del artículo 11 del ESD relativa a la constatación del Grupo Especial sobre las "subvenciones cruzadas", y que, en cualquier caso, esa alegación no estaría justificada.

4. Anulación o menoscabo

51. Australia observa que las Comunidades Europeas no discuten en la apelación su obligación probatoria de refutar la presunción de anulación o menoscabo establecida en el párrafo 8 del artículo 3 del ESD. Las Comunidades Europeas tampoco discuten que habría una presunción de anulación o menoscabo con respecto a las subvenciones a la exportación de azúcar equivalente al de los países ACP/India. A juicio de Australia, no hay "factores especiales" que pudieran justificar la aplicación al azúcar C de un criterio distinto del aplicado al azúcar de los países ACP/India.⁹⁸

52. Australia sostiene que un grupo especial no puede matizar el alcance de cualquier "efecto desfavorable" en el sentido del párrafo 8 del artículo 3 del ESD, ni constatar que no hay tal "efecto desfavorable" por el hecho de que Australia "no podría haber esperado que las CE cumplieran sus obligaciones".⁹⁹ Australia conviene con el Grupo Especial en que la protección de las "expectativas legítimas" no podía utilizarse para determinar la existencia de anulación o menoscabo.¹⁰⁰ Además, sostiene Australia, las Comunidades Europeas atribuyen indebidamente a Australia una expectativa de que las Comunidades Europeas no adoptarían ninguna medida para reducir sus exportaciones de azúcar C. No hay una "base probatoria" para la aseveración de las Comunidades Europeas de que había una "interpretación común" entre las Comunidades Europeas y las partes reclamantes.¹⁰¹ En cualquier caso, las expectativas jurídicas "resultan de los derechos legalmente establecidos en los tratados", no de "lo que pudiera ... ser la propia evaluación de un Miembro en cualquier punto temporal".¹⁰² Australia aduce asimismo que la interpretación del párrafo 8 del artículo 3 del ESD propugnada por las Comunidades Europeas "despojaría al párrafo 8 del artículo 3 de su objeto y fin"¹⁰³; la interpretación de las Comunidades Europeas implicaría también que los "efectos desfavorables" deberían "reducirse en su totalidad" en virtud de los futuros "beneficios inesperados" resultantes para las partes reclamantes cuando las Comunidades Europeas hubieran cumplido sus

⁹⁸ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 570.

⁹⁹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 588.

¹⁰⁰ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 589.

¹⁰¹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 596.

¹⁰² Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 596.

¹⁰³ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 614.

obligaciones.¹⁰⁴ Por último, Australia sostiene que el hecho de que pueda ser difícil refutar la presunción de anulación o menoscabo establecida en el párrafo 8 del artículo 3 "refleja que el estatuto" de esa presunción "es el de una disposición de un tratado".¹⁰⁵

5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe

53. Australia hace referencia a la aseveración de las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes estaban tratando de explotar un "'error de consignación excusable' con objeto de obtener una ventaja manifiestamente injusta".¹⁰⁶ Australia resalta a ese respecto que las Comunidades Europeas introdujeron modificaciones en su régimen del azúcar después de 1995, y que las Comunidades Europeas "no tienen motivo alguno para involucrar a Australia y a los demás reclamantes en el incumplimiento de las obligaciones [de las Comunidades Europeas]".¹⁰⁷

54. Australia apoya la conclusión del Grupo Especial de que el principio de preclusión no puede aplicarse en la solución de diferencias en la OMC. Con respecto al contenido de la preclusión, Australia sostiene que "no puede aplicarse a una declaración de una situación jurídica".¹⁰⁸ Australia hace referencia a la aseveración de las Comunidades Europeas de que de la falta de reacción de las partes reclamantes en la fecha de conclusión del *Acuerdo sobre la OMC* era razonable inferir que dichas partes reclamantes compartían la interpretación de las Comunidades Europeas de que las exportaciones de azúcar C no se beneficiaban de subvenciones a la exportación. Según Australia, esa aseveración no atañe a una cuestión de hecho, sino más bien a la cuestión jurídica de si las exportaciones de azúcar C estaban subvencionadas. De ello se sigue, a juicio de Australia, que no hay fundamento para aplicar el principio de preclusión en el presente caso, y que "incluso si lo hubiera, las subsiguientes modificaciones por las CE de su régimen [del azúcar] habrían modificado la base fáctica en la que se apoyaba la preclusión, eliminándola por completo".¹⁰⁹ En consecuencia, el Órgano de Apelación debería constatar que "la alegación de las CE de que los reclamantes están sujetos a la aplicación del principio de preclusión carece de fundamento porque trasciende los

¹⁰⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 617.

¹⁰⁵ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 621.

¹⁰⁶ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 455.

¹⁰⁷ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 482.

¹⁰⁸ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 510.

¹⁰⁹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 512.

elementos constitutivos de dicho principio".¹¹⁰ A juicio de Australia, esa conclusión "no requeriría que el Órgano de Apelación se pronunciara sobre si el principio de preclusión puede aplicarse en relación con el *Acuerdo sobre la OMC*".¹¹¹

6. El anuncio de apelación de las Comunidades Europeas

55. Australia aduce que el anuncio de apelación de las Comunidades Europeas no satisface los "requisitos en materia de garantías procesales" establecidos en el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo*.¹¹² Sostiene que las Comunidades Europeas no citan, en su anuncio de apelación, conclusiones o constataciones específicas del Grupo Especial cuyo examen recaban; no distinguen entre una conclusión y una constatación o no identifican las constataciones pertinentes; no enumeran, para cada alegación, las disposiciones que el Grupo Especial supuestamente interpretó o aplicó erróneamente; y, por último, se refieren erróneamente a una parte de su Lista como "una disposición de un acuerdo abarcado".¹¹³ A juicio de Australia, esas cuestiones son "defectos fundamentales que privan de las debidas garantías procesales" a las partes reclamantes.¹¹⁴

C. *Argumentos del Brasil - Apelado*

56. El Brasil sostiene que las Comunidades Europeas no han demostrado que las conclusiones jurídicas del Grupo Especial son erróneas, y solicita al Órgano de Apelación que confirme las conclusiones del Grupo Especial y rechace la apelación de las Comunidades Europeas.

1. El mandato del Grupo Especial

57. El Brasil recuerda que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD obliga a la parte reclamante a identificar las medidas concretas en litigio y a proporcionar un breve resumen del fundamento jurídico de la reclamación que sea suficiente para presentar el problema con claridad. Sostiene que en el presente caso su solicitud de establecimiento de un grupo especial fue más allá de lo requerido por el párrafo 2 del artículo 6 del ESD en cuanto a la identificación de la medida de subvención y la aportación de pruebas de las subvenciones de las Comunidades Europeas a las exportaciones de

¹¹⁰ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 513.

¹¹¹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 514.

¹¹² Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 23.

¹¹³ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 24 d).

¹¹⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 25.

azúcar excedentarias. El Brasil añade que las Comunidades Europeas no han demostrado la existencia de ningún perjuicio resultante de la falta de especificidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Brasil ni han invocado, en su comunicación del apelante, ninguna circunstancia que lo justifique.

2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas

58. El Brasil aduce que un Miembro tiene que especificar en su Lista sus niveles de compromiso tanto en materia de desembolsos presupuestarios como en materia de cantidades por lo que respecta a las subvenciones a la exportación comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Si no especifica cualquiera de los dos tipos de compromisos, no existe un compromiso de reducción en el sentido del *Acuerdo sobre la Agricultura*. El Brasil sostiene que las Comunidades Europeas reconocen que la Nota 1 constituye una desviación de las obligaciones generales impuestas a los Miembros por el *Acuerdo sobre la Agricultura*. En consecuencia, a juicio del Brasil, la tentativa de las Comunidades Europeas de excluir de sus compromisos de reducción las exportaciones subvencionadas de azúcar equivalente al de los países ACP/India debe rechazarse, porque el párrafo 5 del artículo XVI del *Acuerdo sobre la OMC* prohíbe las reservas salvo que en el acuerdo multilateral de que se trate se estipule otra cosa.

59. El Brasil respalda el rechazo por el Grupo Especial de la alegación de las Comunidades Europeas de que la Nota 1 fue "negociada" con otros Miembros.¹¹⁵ Además, según el Brasil, la jurisprudencia del GATT y la OMC ha reconocido el principio de que los Miembros pueden renunciar a derechos y conferir beneficios, pero no pueden utilizar sus listas para disminuir las obligaciones derivadas de sus compromisos de reducción. El Brasil señala además que el *Acuerdo sobre la Agricultura* no autoriza a los Miembros a someter sus compromisos de reducción a términos y condiciones individualizados, en contraste con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo XVI del AGCS, que permiten esas condiciones y matices. Aún en el supuesto de que la Nota 1 fuera una parte legítima de la Lista de las Comunidades Europeas, el texto de dicha Nota es, a juicio del Brasil, "simplemente informativo", y no respalda la interpretación sugerida por las Comunidades Europeas en el sentido de que autoriza el otorgamiento de subvenciones a las exportaciones de azúcar "equivalente" al de los países ACP/India. Las Comunidades Europeas pretenden inadmisiblemente que el Órgano de Apelación dé al texto de la Nota 1 un sentido que no se desprende del sentido corriente de sus términos. La Corte Internacional de Justicia ha explicado que

¹¹⁵ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafos 38-41 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.203, 7.213, 7.216, 7.218 y 7.220).

el principio de eficacia no puede justificar la atribución a una disposición de un sentido que sería contrario a su letra y su espíritu.¹¹⁶ Además, suponiendo, a efectos de la argumentación, que la Nota 1 sea ambigua, el principio *contra proferentem* requiere que toda ambigüedad se interprete en contra de las Comunidades Europeas, ya que el redactor es el responsable de cualesquiera inexactitudes o ambigüedades.¹¹⁷

3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

a) *Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo*

60. El Brasil está de acuerdo con las constataciones del Grupo Especial de que las ventas rentables de remolacha C a precios inferiores a su costo total de producción se deben a las medidas gubernamentales. Sostiene que las Comunidades Europeas, aunque hacen "extensas afirmaciones fácticas" concernientes a los usos alternativos de la remolacha C para productos distintos del azúcar C, no explican por qué motivo, si existen mercados alternativos más atractivos para la remolacha C, los cultivadores siguen vendiendo su remolacha a los productores de azúcar C a precios inferiores al costo de producción de esa remolacha.¹¹⁸ Sostiene asimismo que en el expediente había "amplias pruebas" que respaldaban la conclusión del Grupo Especial de que es probable que un porcentaje significativo de agricultores financie las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo total de producción "como consecuencia de su participación en el mercado nacional".¹¹⁹ El Brasil rechaza también el argumento de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial confundió un reglamento que simplemente permitía que se efectuaran pagos con un reglamento que financia esos pagos; el Brasil pone de relieve la constatación del Grupo Especial de que las Comunidades Europeas

¹¹⁶ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 50 (donde se hace referencia a la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia, *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania (Second Phase)*, 1950, *ICJ Reports*, 221, página 229).

¹¹⁷ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafos 57-58.

¹¹⁸ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 102.

¹¹⁹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 104 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 266, en la que a su vez se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.291).

"controlan prácticamente todos los aspectos de la oferta y la gestión nacional de la remolacha y el azúcar".¹²⁰

61. El Brasil sostiene además que el cuadro 1 de la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas -que tiene por objeto demostrar que "hay otros factores que explican la decisión de los agricultores de producir remolacha C"- "es muy engañoso y presenta indebidamente los datos que cita como fuente".¹²¹ Por ejemplo, las Comunidades Europeas han creado un "elemento sustitutivo erróneo" para el costo fijo que figura en ese cuadro.¹²² En cualquier caso, a juicio del Brasil, las Comunidades Europeas reconocen que el Grupo Especial constató debidamente que los beneficios derivados de la remolacha A y B apoyan la venta de remolacha C a precios inferiores a su costo total de producción al afirmar que "los beneficios obtenidos de las ventas de remolacha A y B serían *en gran medida insuficientes para cubrir todos los costos fijos de la producción de remolacha C*".¹²³ El Brasil aduce que no es necesario que los beneficios de las ventas de remolacha A y B cubran todos los costos fijos de la producción de remolacha C para que esas ventas se beneficien de subvenciones cruzadas; antes bien, esos beneficios sólo tienen que cubrir algunos de los costos fijos de la remolacha C. Según el Brasil, "siempre que el precio obtenido por la remolacha C cubra su costo marginal y *contribuya* a la cobertura de los costos fijos, es más rentable para un cultivador producir y vender la remolacha C que no hacerlo".¹²⁴ El Brasil sostiene que como consecuencia de ello, incluso el propio argumento de las Comunidades Europeas respalda la conclusión del Grupo Especial.¹²⁵

b) *Pagos en forma de "subvención cruzada"*

62. El Brasil está de acuerdo con el Grupo Especial en que el azúcar C recibe un "pago a la exportación" que está "financiado en virtud de medidas gubernamentales". Aduce que las Comunidades Europeas reconocen que se dan los elementos de hecho necesarios para respaldar la

¹²⁰ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 105 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.291).

¹²¹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 106.

¹²² Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 107 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 279, cuadro 9, línea f).

¹²³ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 108 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 279) (cursivas añadidas por el Brasil).

¹²⁴ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 108. (las cursivas figuran en el original)

¹²⁵ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 108.

conclusión del Grupo Especial, porque en ningún momento han impugnado los "datos económicos detallados y dos análisis económicos" presentados por las partes reclamantes al Grupo Especial.¹²⁶ Las Comunidades Europeas, a juicio del Brasil, tratan de reexaminar las cuestiones económicas "disfrazándolas de argumentos jurídicos".¹²⁷

63. Por lo que respecta al argumento de las Comunidades Europeas de que "la subvención cruzada no transfiere ningún recurso a los productores de azúcar", por lo cual no constituye un "pago", el Brasil sostiene que los recursos financieros generados por el azúcar A y B comprendido en las cuotas hacen rentable la producción de azúcar C, incluso cuando se vende a precios inferiores a su costo medio total de producción. Un "recurso económico"¹²⁸, es decir, dinero, se está transfiriendo de los consumidores nacionales, en virtud de medidas gubernamentales, a los productores de azúcar C. Además, las ventas de exportación de azúcar C entrañan un pago al comprador. Según el Brasil, a efectos de las disciplinas de la OMC "no importa que el receptor del pago -o de una subvención a la exportación- se encuentre en un tercer país".¹²⁹ La venta de exportación sólo es económicamente posible y rentable para el productor de azúcar C como consecuencia de los pagos que recibe el productor de azúcar C, incluidos los pagos de los consumidores europeos en forma de los altos precios para el azúcar A y B resultantes del régimen del azúcar de las CE, los pagos en especie en forma de precios de la remolacha C inferiores a su costo total de producción, y las restituciones directas a la exportación para el azúcar comprendido en las cuotas A y B y el azúcar de los países ACP/India.

64. El Brasil tampoco está de acuerdo con la afirmación de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial no formuló ninguna constatación relativa al punto de referencia adecuado. Según el Brasil, el Grupo Especial se apoyó en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, en el que se identificaba y se utilizaba el punto de referencia adecuado, es decir, el costo medio total de producción. El Brasil sostiene que los argumentos de las Comunidades Europeas concernientes al *Acuerdo SMC* no son pertinentes por lo que respecta a las conclusiones del Grupo Especial en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura*, porque no es preciso alegar o probar que existe un *beneficio* como elemento separado en una diferencia concerniente a un pago en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9. El Brasil sostiene asimismo que las Comunidades Europeas no pueden justificar su

¹²⁶ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 65.

¹²⁷ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 67.

¹²⁸ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 69.

¹²⁹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 71.

incumplimiento de las obligaciones contraídas en la OMC invocando supuestos incumplimientos de otros Miembros de la OMC.

65. Por último, según el Brasil, el Grupo Especial aplicó correctamente el criterio relativo a la expresión "a la exportación" que figura en el párrafo 1 c) del artículo 9. Los argumentos de las Comunidades Europeas caracterizan incorrectamente la constatación del Grupo Especial sobre esta cuestión. Las constataciones del Grupo Especial no enturbian la distinción entre las subvenciones internas y las subvenciones a la exportación. El Brasil sostiene que el hecho de que no sea obligatorio producir azúcar C en nada afecta a la cuestión de si la venta de azúcar C conlleva un pago a la exportación financiado en virtud de medidas gubernamentales.

4. Anulación o menoscabo

66. El Brasil observa que el argumento de las Comunidades Europeas de que la anulación o menoscabo dependen de las "expectativas de mejores oportunidades competitivas" es un argumento que "da un vuelco a la jurisprudencia del GATT y la OMC".¹³⁰ A juicio del Brasil, las Comunidades Europeas hacen referencia a informes de grupos especiales del GATT y la OMC y del Órgano de Apelación que sostienen que el concepto de anulación o menoscabo abarca "las expectativas de mejores oportunidades competitivas", pero concluyen erróneamente que "sólo"¹³¹ las expectativas de mejores oportunidades competitivas están incluidas en ese concepto. El Brasil se remite al resultado de un estudio de Oxfam en el que se concluye que en 2002 el régimen del azúcar de las CE causó al Brasil pérdidas inmediatas de 494 millones de dólares EE.UU., lo cual, a juicio del Brasil, constituye un caso de "grave" anulación o menoscabo del comercio efectivo.¹³² El Brasil aduce que las Comunidades Europeas no han impugnado esas pruebas.¹³³

5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe

67. El Brasil apoya la conclusión del Grupo Especial de que el principio de preclusión no impedía a las partes reclamantes presentar reclamaciones contra las subvenciones a la exportación otorgadas a

¹³⁰ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 121.

¹³¹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 121. (las cursivas figuran en el original)

¹³² Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 122.

¹³³ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 122 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.372).

las exportaciones de azúcar C. Por lo que respecta al párrafo 7 del artículo 3 del ESD, el Brasil afirma que reflexionó y concluyó que sería "útil" actuar en el sentido de esa disposición.

D. *Argumentos de Tailandia - Apelado*

1. El mandato del Grupo Especial

68. Tailandia sostiene que, al apelar contra la constatación del Grupo Especial de que "las alegaciones de los reclamantes relativas a los 'supuestos' pagos en forma de ventas a precios bajos de remolacha C a los productores de azúcar de las CE estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial"¹³⁴, las Comunidades Europeas en realidad apelan contra una constatación que el Grupo Especial no formuló. Concretamente, según Tailandia, el Grupo Especial en ningún momento identificó los "pagos" en forma de ventas a bajo precio de remolacha C como una "alegación" comprendida en su mandato.

69. Tailandia sostiene además que, en cualquier caso, al alegar que se otorgaban subvenciones a la exportación por encima de los compromisos en materia de cantidades en el sentido del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, Tailandia no estaba obligada a referirse al término "pagos". En lugar de ello, estaba obligada "únicamente a alegar que las subvenciones a la exportación se otorgaban por encima de los compromisos en materia de cantidades asumidos por las CE en el sentido del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*".¹³⁵ Tailandia sostiene que, habida cuenta de la norma sobre la carga de la prueba establecida en el párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, su solicitud de establecimiento de un Grupo Especial articulaba suficientemente las alegaciones que estaba obligada a formular en virtud del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

70. Tailandia recuerda la alegación de las Comunidades Europeas de que "el Grupo Especial interpretó erróneamente las nociones de alegación y argumento".¹³⁶ En ese sentido, Tailandia sostiene que "las CE tratan de separar la cuestión de lo que debe probarse en un procedimiento en el que se invoca el párrafo 3 del artículo 10 y lo que debe sostenerse en un procedimiento en el que se alegan infracciones del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8".¹³⁷ Tailandia se apoya en la constatación del

¹³⁴ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 119 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 40).

¹³⁵ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 126.

¹³⁶ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 132.

¹³⁷ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 134.

Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Productos lácteos* para aducir que un examen en el marco del párrafo 2 del artículo 6 del ESD debe realizarse caso por caso, ya que los requisitos establecidos en esa disposición "diferirán de acuerdo a acuerdo, y de disposición a disposición".¹³⁸

2. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas

71. Tailandia está de acuerdo con la interpretación de la Nota 1 propugnada por el Grupo Especial. A su juicio, la cuestión que ha de resolver el Órgano de Apelación es si la Nota 1 se aplica de manera que "amplía o modifica de otro modo"¹³⁹ los niveles de compromiso en materia de subvenciones a la exportación de las Comunidades Europeas. Por lo que respecta a si la Nota 1 incluye un compromiso en materia de desembolsos presupuestarios, Tailandia sostiene que la posición de las Comunidades Europeas no es clara, dado que, en su comunicación del apelante, no se oponen a la constatación del Grupo Especial sobre esta cuestión. En consecuencia, Tailandia da por sentado que las Comunidades Europeas ya no opinan que la Nota 1 enuncia un nivel de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios.

72. Tailandia sostiene que el Órgano de Apelación debe rechazar la alegación de las Comunidades Europeas de que la Nota 1 obra como un "segundo componente" de la Lista de las Comunidades Europeas. En lugar de ello, según Tailandia, la segunda frase de la Nota 1 "contiene simplemente una declaración fáctica", y no una limitación, como aducen las Comunidades Europeas.¹⁴⁰ Tailandia aduce que "si las CE hubieran querido enunciar en [la Nota 1] un componente de un compromiso de reducción vinculante, no habrían utilizado un texto meramente descriptivo".¹⁴¹ Tailandia opina que la interpretación propuesta por las Comunidades Europeas daría lugar a "la atribución a un tratado de palabras que no figuran en él", contradiciendo la constatación del Órgano de Apelación en *India - Patentes (EE.UU.)*.¹⁴² Tailandia alega que "las CE piden al Órgano de Apelación que sustituya las palabras '*no contrae* compromisos de reducción' por las palabras '*contrae*

¹³⁸ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 135 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 123).

¹³⁹ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 23 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.191).

¹⁴⁰ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 32.

¹⁴¹ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 32.

¹⁴² Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafos 36-37 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 45).

un compromiso de reducción".¹⁴³ Según Tailandia, las Comunidades Europeas piden también al Órgano de Apelación que interprete que las palabras "el promedio de las exportaciones en el período comprendido entre 1986 y 1990 ascendió a 1,6 millones de toneladas" significan que "las CE se comprometen a no subvencionar más de 1,6 millones de toneladas de azúcar equivalente al de los países ACP/India por año".¹⁴⁴

73. Por lo que respecta a la impugnación por las Comunidades Europeas de la decisión del Grupo Especial de apoyarse en las notificaciones al Comité de Agricultura de la OMC, Tailandia sostiene que esas objeciones "no tienen ninguna consecuencia práctica".¹⁴⁵ Tailandia resalta que las Comunidades Europeas no notificaron las subvenciones a la exportación otorgadas al azúcar equivalente al de los países ACP/India al Comité de Agricultura de la OMC y no explicaron claramente sus razones para no comunicar esas subvenciones.

74. Tailandia respalda el recurso del Grupo Especial al principio articulado por el Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Azúcar* para concluir que "la Lista de un Miembro no puede disponer que se incumplan disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*".¹⁴⁶ Tailandia afirma que, contrariamente a lo alegado por las Comunidades Europeas, el Órgano de Apelación ya ha resuelto, en *CE - Banano III*, que el principio aplicado en *Estados Unidos - Azúcar* es válido tanto para las "concesiones" como para los "compromisos".¹⁴⁷ En consecuencia, Tailandia solicita al Órgano de Apelación que "rechace el intento de las CE de poner en entredicho este principio bien establecido de la normativa de la OMC".¹⁴⁸

75. Tailandia tampoco está de acuerdo con la afirmación de las Comunidades Europeas de que el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no obliga a los Miembros a cumplir las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*, además de sus compromisos de reducción. Solicita al Órgano de Apelación que rechace el argumento de las Comunidades Europeas de que el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no establece un "orden jerárquico" entre el *Acuerdo sobre la Agricultura* y las

¹⁴³ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 37. (las cursivas figuran en el original)

¹⁴⁴ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 37.

¹⁴⁵ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 42.

¹⁴⁶ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 57 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.161).

¹⁴⁷ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 61.

¹⁴⁸ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 61.

Listas de los Miembros de la OMC.¹⁴⁹ Tailandia afirma que las Comunidades Europeas opinan que "en determinadas circunstancias, como en las actuales, es posible cumplir lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura o lo dispuesto en la Lista".¹⁵⁰ A juicio de Tailandia, "esto equivale a sustituir el término negociado 'y' [en el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*] por la palabra 'o', y representa, en consecuencia, una clara desviación del texto".¹⁵¹

3. Pagos a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*

a) *Pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo*

76. Tailandia sostiene que, si el Órgano de Apelación concluyera que las exportaciones de azúcar C conllevan una subvención en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, ya no tendría que examinar si estas exportaciones están también subvencionadas mediante pagos en forma de ventas de remolacha C a precios inferiores al costo. Subsidiariamente, Tailandia aduce que el Grupo Especial constató debidamente que las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo estaban "financiadas en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Según Tailandia, la mayoría de las objeciones planteadas por las Comunidades Europeas, si no todas ellas, trascienden el ámbito de un examen en apelación, ya que atañen a cuestiones fácticas y a las facultades discrecionales del Grupo Especial para ponderar y evaluar las pruebas. No obstante, aduce Tailandia, el Órgano de Apelación ha "expresado reiteradamente su renuencia"¹⁵² a examinar la ponderación y evaluación de las pruebas por los grupos especiales, y no debe "desviarse de esta línea de razonamiento".¹⁵³ Tailandia observa asimismo que las Comunidades Europeas, al tratar de demostrar que los beneficios de la remolacha A y B son insuficientes para cubrir los costos fijos de la remolacha C, están introduciendo nuevas pruebas fácticas que no se habían facilitado al Grupo Especial.

¹⁴⁹ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 63 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 165).

¹⁵⁰ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 63. (las cursivas figuran en el original)

¹⁵¹ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 63.

¹⁵² Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 148.

¹⁵³ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 150.

77. Si el Órgano de Apelación constatará que la apelación de las Comunidades Europeas está incluida en el ámbito de un examen en apelación, Tailandia aduce que el Grupo Especial aplicó el criterio jurídico adecuado, tal como había sido aclarado por el Órgano de Apelación. Subsidiariamente, Tailandia solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico del Grupo Especial basándose en las constataciones fácticas del Grupo Especial, pero que al hacerlo no tenga en cuenta los elementos de hecho que las Comunidades Europeas "están tratando por primera vez de invocar".¹⁵⁴

78. Según Tailandia, el Grupo Especial, al concluir que había un "vínculo demostrable" y un "nexo claro" entre los elementos del régimen del azúcar de las CE y las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo, ponderó y evaluó correctamente las pruebas que se habían sometido a su consideración. La afirmación de las Comunidades Europeas de que las medidas gubernamentales que afectan al mercado de la remolacha de las Comunidades Europeas son menos generalizadas que las medidas objeto del asunto *Canadá - Productos lácteos* "no es pertinente y, en cualquier caso, es inexacta".¹⁵⁵ Tailandia rechaza también la afirmación de las Comunidades Europeas de que, debido a otros factores (como la variabilidad de los rendimientos, la producción de cultivos alternativos o las diferencias en la naturaleza de los costos fijos de la producción de remolacha y la de productos lácteos), el nexo necesario entre las medidas gubernamentales y las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo no existe en la presente diferencia. Tailandia observa que las Comunidades Europeas no han presentado ninguna prueba que justifique sus afirmaciones a ese respecto.

b) *Pagos en forma de "subvención cruzada"*

79. Tailandia solicita al Órgano de Apelación que confirme la conclusión del Grupo Especial de que las Comunidades Europeas no demostraron que no estaban otorgando subvenciones a la exportación de azúcar C en forma de "subvención cruzada". A juicio de Tailandia, el argumento de las Comunidades Europeas de que las "subvenciones cruzadas" identificadas por el Grupo Especial constituyen simplemente una "asignación interna de los recursos propios de cada productor de azúcar"¹⁵⁶ y un "pago teórico"¹⁵⁷ "trata de convertir una cuestión de vocabulario en una cuestión de

¹⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 158.

¹⁵⁵ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, encabezamiento C.3 c) ii).

¹⁵⁶ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 68 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 179).

¹⁵⁷ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 68 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 199).

contenido".¹⁵⁸ La transferencia "interna" de recursos en forma de beneficios del azúcar A y B identificada como "pagos" por el Grupo Especial es la "contraparte" de la transferencia "externa" de recursos en forma de venta al cliente externo a precios inferiores al costo identificada como un "pago" por las partes reclamantes.¹⁵⁹

80. Tailandia sostiene que el término "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 requiere, en el presente caso, una comparación entre el costo medio de producción de azúcar en las Comunidades Europeas y los réditos medios de las ventas de exportación de azúcar C. Con arreglo a las pruebas no controvertidas presentadas al Grupo Especial, los productores comunitarios de azúcar venden azúcar C a precios muy inferiores al costo total de producción de ese azúcar. Tailandia rechaza también el argumento de las Comunidades Europeas de que el párrafo 1 c) del artículo 9 está limitado a los "pagos" que confieren beneficios a los productores nacionales. Si así fuera, el alcance del párrafo 1 c) del artículo 9 estaría limitado a los productos agropecuarios que los agricultores venden a los elaboradores nacionales antes de que se vendan en el mercado de exportación. Según Tailandia, "los pagos no tienen por qué conferir un beneficio a un receptor que se encuentre dentro de las CE".¹⁶⁰

81. Tailandia conviene también con el Grupo Especial en que los pagos a la exportación de azúcar C están "financiados en virtud de medidas gubernamentales". El Grupo Especial constató adecuadamente que los productores comunitarios de azúcar pueden recuperar la mayoría de sus costos fijos, o todos ellos, produciendo y vendiendo azúcar comprendido en las cuotas en el mercado interior protegido o mediante restituciones por exportación en el mercado mundial. Los beneficiarios de las cuotas de producción de azúcar están protegidos de todas las posibles fuentes de competencia de proveedores extranjeros o nuevos proveedores nacionales, y venden azúcar a precios de intervención elevados fijados por la ley, que rinden grandes réditos. Otra razón por la que los productores de azúcar consideran rentable producir y exportar azúcar C es porque tratan de asegurarse de la plena utilización y preservación de las cuotas de azúcar A y B que se les han asignado. Como consecuencia de ello, el régimen del azúcar de las CE "fomenta la superproducción de azúcar, segrega el mercado

¹⁵⁸ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 69.

¹⁵⁹ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 69.

¹⁶⁰ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, encabezamiento II.B.2 d).

de exportación de azúcar C completamente del mercado nacional, genera los beneficios utilizados para financiar la exportación de ese azúcar, e impone sanciones por no exportar ese azúcar".¹⁶¹

82. Tailandia mantiene además que los pagos efectuados por los productores de azúcar C son pagos "a la exportación" de ese azúcar en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9. Sólo puede considerarse que un pago es un pago "a la exportación" si un Miembro de la OMC hace que sea un pago a la exportación. Tailandia respalda las constataciones del Grupo Especial de que en virtud del régimen del azúcar de las CE el azúcar C tiene que exportarse. Por último, Tailandia rechaza los argumentos de las Comunidades Europeas de que las constataciones del Grupo Especial obligarían a los Miembros de la OMC a dismantelar sus sistemas de sostenimiento de los precios o a impedir el dumping por partes privadas.

4. Anulación o menoscabo

83. Por lo que respecta a la alegación de las Comunidades Europeas relativa a la anulación o menoscabo, Tailandia sostiene que las Comunidades Europeas están propugnando "una nueva teoría jurídica con arreglo a la cual una medida incompatible con la OMC no anula o menoscaba ventajas resultantes de un acuerdo abarcado si podía preverse".¹⁶² Tailandia sostiene que la "ventaja más fundamental" para un Miembro de la OMC resultante de las disposiciones de los acuerdos abarcados es "la ventaja de su cumplimiento de buena fe por los demás Miembros", y que "los Miembros obtienen esa ventaja con independencia de que existan expectativas legítimas de mejores condiciones de competencia".¹⁶³ Por tanto, a juicio de Tailandia, el Grupo Especial se apoyó adecuadamente en la constatación del Órgano de Apelación en *India - Patentes (EE.UU.)* para concluir que el principio de las "expectativas legítimas" no puede utilizarse para refutar la existencia de anulación o menoscabo. Tailandia aduce que el Grupo Especial constató debidamente que las Comunidades Europeas no cumplieron a ese respecto las obligaciones probatorias que les imponía el párrafo 8 del artículo 3 del ESD.

5. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe

84. Tailandia afirma que el Grupo Especial constató debidamente que las partes reclamantes no actuaron de manera incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y con el principio de buena

¹⁶¹ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 99.

¹⁶² Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 198.

¹⁶³ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 203.

fe. Está de acuerdo con la conclusión del Grupo Especial de que, no habiendo mala fe, el párrafo 7 del artículo 3 no autoriza a los grupos especiales a poner en entredicho la decisión de un Miembro de la OMC de iniciar un procedimiento de solución de diferencias. En opinión de Tailandia, el Órgano de Apelación debe rechazar la alegación de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial "comprendió mal la relación entre los párrafos 7 y 10 del artículo 3 del ESD".¹⁶⁴ Tailandia sostiene a ese respecto que "el Grupo Especial no podía haber abordado la cuestión de si los reclamantes habían iniciado de buena fe un procedimiento de solución de diferencias sin remitirse a lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 3 del ESD".¹⁶⁵ Tailandia insta también al Órgano de Apelación a que rechace la aseveración de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial no actuó de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 7 del ESD.

85. Tailandia solicita al Órgano de Apelación que rechace los argumentos de las Comunidades Europeas relativos al principio de preclusión. Alega que "la consecuencia lógica del argumento de las CE es que en el presente caso hay dos categorías de derechos cuyo respeto puede imponerse: los que se deben a los Miembros originales y los que se deben a nuevos Miembros".¹⁶⁶ Tailandia afirma que el Grupo Especial concluyó correctamente que "[el principio de] la preclusión no se menciona en el Acuerdo sobre la OMC ni en el ESD, y nunca ha sido aplicado por ningún grupo especial ni por el Órgano de Apelación".¹⁶⁷ En relación con la declaración de las Comunidades Europeas de que la preclusión puede basarse en el silencio, Tailandia responde que "en el contexto de la preclusión, el silencio sólo puede ser equivalente a una afirmación en 'circunstancias excepcionales' y *cuando hay un deber o una obligación de objetar*".¹⁶⁸

E. *Alegaciones de error formuladas por Australia - Apelante*

86. Australia apela contra la decisión del Grupo Especial de abstenerse de examinar las alegaciones formuladas por Australia al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del

¹⁶⁴ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 172 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento VIII.C.2).

¹⁶⁵ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 172.

¹⁶⁶ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 183.

¹⁶⁷ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 186 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.63).

¹⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 191 (donde se hace referencia a la Corte Internacional de Justicia, asunto *Temple of Preah Vihear*, 1962, *ICJ Reports*, página 62; y al informe del Grupo Especial, *Guatemala - Cemento II*, nota 79 al párrafo 4.120). (cursivas añadidas por Tailandia)

Acuerdo SMC, y la consiguiente abstención del Grupo Especial de formular una recomendación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 de dicho Acuerdo.

87. Australia sostiene, en primer lugar, que la decisión del Grupo Especial de que las constataciones en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura* deben ser suficientes para resolver plenamente la cuestión en litigio se basa en una interpretación errónea de lo que "tiene que hacerse" para poner una subvención a la exportación prohibida en conformidad con el *Acuerdo SMC*.¹⁶⁹ Además, representa una aplicación incorrecta del principio de economía procesal tal como se expone en *Australia - Salmón*.¹⁷⁰ Australia resalta que una recomendación formulada en virtud del párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* le habría permitido adoptar contramedidas con arreglo al párrafo 10 del artículo 4 y habría hecho innecesario recurrir a los procedimientos del artículo 21 del ESD para establecer un plazo prudencial para la aplicación. Australia añade que una constatación de que, con arreglo al párrafo 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, las Comunidades Europeas están otorgando y manteniendo subvenciones prohibidas habría llevado a recomendar que las subvenciones por encima de los compromisos de reducción contraídos en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura* se retiraran dentro de un plazo especificado.

88. En segundo lugar, por lo que respecta a si el Grupo Especial estaba facultado para formular una recomendación de retirar la medida y para especificar un plazo de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* habida cuenta de las circunstancias de que tenía conocimiento¹⁷¹, Australia sostiene que el Grupo Especial, al haber constatado que las alegaciones formuladas por Australia al amparo del *Acuerdo SMC* estaban comprendidas en su mandato, debería haber abordado esas alegaciones de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 7 del ESD y aplicado a sus constataciones y recomendaciones las normas y procedimientos especiales y adicionales del *Acuerdo SMC*.

¹⁶⁹ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafo 21.

¹⁷⁰ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafos 16-26 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 226).

¹⁷¹ A juicio de Australia, el Grupo Especial atribuyó un peso desproporcionado a la constatación del Grupo Especial encargado del asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)* de que "cabe preguntarse si este Grupo Especial está facultado para hacer tal recomendación y para especificar tal plazo en las circunstancias del presente caso". (Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafo 27 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.384, donde a su vez se cita el informe del Grupo Especial, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 6.99).)

89. En tercer lugar, Australia afirma que el Grupo Especial caracterizó indebidamente sus derechos dimanantes del *Acuerdo SMC* considerando que se limitaban a obtener un cumplimiento más rápido.¹⁷² De hecho, la aplicación errónea del principio de economía procesal por el Grupo Especial disminuye los derechos que el *Acuerdo SMC* y varias disposiciones del ESD confieren a Australia.¹⁷³ Australia tampoco está de acuerdo con la declaración del Grupo Especial de que no presentó sus alegaciones al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC* tan inequívocamente como sus alegaciones al amparo del *Acuerdo sobre la Agricultura*.¹⁷⁴ Australia pone de relieve que las Comunidades Europeas no afirmaron que las alegaciones formuladas por Australia al amparo del *Acuerdo SMC* no eran lo suficientemente claras o inequívocas, ni pidieron que se dictara una resolución a esos efectos.

90. Australia solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y los hechos no controvertidos que figuran en su expediente, y que se pronuncie sobre las alegaciones formuladas por Australia al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. Solicita además al Órgano de Apelación que formule la recomendación prevista en el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

91. Para que el Órgano de Apelación complete el análisis, Australia aduce que los pagos de restitución por exportaciones efectuados por las Comunidades Europeas con respecto a las exportaciones de azúcar equivalente al azúcar de los países ACP/India constituyen subvenciones a la exportación directas en el sentido del punto a) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del *Acuerdo SMC* (la "Lista ilustrativa"), y están por tanto comprendidos en las definiciones del párrafo 1 a) del artículo 3 de dicho Acuerdo. Australia añade que las constataciones fácticas del Grupo Especial por lo que respecta al párrafo 1 a) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* pueden utilizarse en apoyo de una constatación de que las Comunidades Europeas también están otorgando subvenciones a la exportación en el sentido del punto a) de la Lista ilustrativa.

92. Australia aduce asimismo que el trato distinto otorgado por el régimen del azúcar de las CE a la remolacha azucarera destinada a la producción de azúcar A y B, comparada con la remolacha utilizada para producir azúcar C, constituye, con arreglo al punto d) de la Lista ilustrativa, una subvención a la exportación que está prohibida por los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del

¹⁷² Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafos 44-47; informes del Grupo Especial, párrafo 7.384.

¹⁷³ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafos 48-51 (donde se hace referencia a los párrafos 2, 4, y 7 del artículo 3, al artículo 11 y al párrafo 2 del artículo 19 del ESD).

¹⁷⁴ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafos 52-66 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.386).

Acuerdo SMC. Subsidiariamente, Australia aduce que el régimen del azúcar de las CE otorga una subvención al azúcar C en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC* como sostenimiento de los ingresos o de los precios del azúcar C, y que en consecuencia se confiere un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.

F. *Alegaciones de error formuladas por el Brasil - Apelante*

93. El Brasil solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que no era preciso examinar las alegaciones de las partes reclamantes de que "la ayuda de las CE al azúcar A, B y C y al azúcar equivalente al azúcar de los países ACP/India conlleva subvenciones a la exportación prohibidas en virtud de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*".¹⁷⁵ Si el Órgano de Apelación conviniera en que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal, el Brasil le solicita que complete el análisis jurídico "para determinar que la ayuda de las CE al azúcar A, B y C y al azúcar equivalente al azúcar de los países ACP/India conlleva subvenciones a la exportación en el sentido de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*".¹⁷⁶ Si el Órgano de Apelación constata que así es, el Brasil le solicita que recomiende que las subvenciones prohibidas se retiren dentro de un plazo especificado, como requiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

94. A juicio del Brasil, los grupos especiales tienen que decidir si deben aplicar el principio de economía procesal a la luz de las obligaciones específicas en materia de aplicación que se crearían si se confirmara una alegación. Observa que en anteriores diferencias en las que el Órgano de Apelación ha examinado la aplicación del principio de economía procesal, las obligaciones en materia de aplicación pertinentes eran las establecidas en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD. El Brasil conviene con el Grupo Especial en que en esas resoluciones anteriores el Órgano de Apelación trató de asegurarse de que las constataciones de un grupo especial fueran lo bastante completas "sobre *lo que* tiene que hacerse, antes que sobre *cuándo* tiene que hacerse".¹⁷⁷ Ello se debe a que, con arreglo al párrafo 1 del artículo 19 del ESD, los grupos especiales tienen que recomendar únicamente lo que sea necesario "para poner la medida en conformidad".

¹⁷⁵ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 11.

¹⁷⁶ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 11.

¹⁷⁷ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafos 4 y 25 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.384). (cursivas añadidas por el Grupo Especial)

95. El Brasil resalta que la situación es distinta cuando un grupo especial confirma una alegación formulada al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. Con arreglo a esa disposición, el Grupo Especial está obligado a especificar el plazo dentro del cual la medida debe retirarse. En consecuencia, cuando la aplicación tiene lugar con arreglo al párrafo 7 del artículo 4, las recomendaciones y resoluciones del OSD "afectan *tanto a lo que tiene que hacerse ... como*, lo que es más importante, a *cuándo* tiene que hacerse".¹⁷⁸

96. El Brasil sostiene además que el Grupo Especial disminuyó los derechos que confieren al Brasil los acuerdos abarcados al privarle de su derecho a que la diferencia se resuelva en función de las obligaciones en materia de aplicación establecidas en el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* y de su derecho a adoptar contramedidas, en circunstancias adecuadas, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 10 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

97. En lo tocante a su solicitud de que el Órgano de Apelación complete el análisis jurídico, el Brasil sostiene que los pagos de restitución por exportaciones para el azúcar comprendido en las cuotas A y B y el azúcar equivalente al azúcar de los países ACP/India conlleva una transferencia directa de fondos "a empresas, a la rama de producción para la exportación y a los productores de azúcar" y, por tanto, constituyen "contribuciones financieras" de un gobierno en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.¹⁷⁹ Según el Brasil, esas restituciones por exportación confieren un "beneficio" y "están supeditadas *de jure* a la exportación".¹⁸⁰

98. El Brasil sostiene además que la producción de azúcar C conlleva una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y un "sostenimiento de los ingresos o de los precios" en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. Afirma que la contribución financiera y el sostenimiento de los ingresos o de los precios confieren "beneficios" mediante el otorgamiento de recursos adicionales por subvenciones cruzadas y mediante un mecanismo de sostenimiento de los ingresos y de los precios que maximiza los ingresos de los productores. Según el Brasil, esa subvención está "supeditada a la actuación exportadora", porque el azúcar C no se puede vender en el mercado interior y "tiene que exportarse".¹⁸¹

¹⁷⁸ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 33. (las cursivas figuran en el original)

¹⁷⁹ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 56.

¹⁸⁰ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 56 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157).

¹⁸¹ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 9.

99. Por último, el Brasil sostiene que el régimen del azúcar de las CE establece un precio mínimo para la remolacha A y B que es inevitablemente más alto que el precio para la remolacha C, para la cual no hay un precio establecido. En consecuencia, el régimen del azúcar de las CE establece para la remolacha que se utiliza para producir azúcar nacional precios más altos que los fijados para la remolacha C utilizada para producir azúcar que tiene que exportarse. Por consiguiente, en los términos del punto d) de la Lista ilustrativa, los productores de azúcar no disponen de fuentes alternativas de remolacha a precios que sean tan favorables como los fijados para la remolacha C. El suministro de remolacha C para la producción y exportación de azúcar C es, por tanto, incompatible con el punto d) de la Lista ilustrativa.

G. *Alegaciones de error formuladas por Tailandia - Apelante*

100. Tailandia sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal a las alegaciones formuladas por Tailandia al amparo del *Acuerdo SMC*. Solicita al Órgano de Apelación que, si está de acuerdo, complete el análisis jurídico de las alegaciones formuladas por Tailandia al amparo del *Acuerdo SMC* y recomiende a las Comunidades Europeas que retiren las subvenciones a la exportación otorgadas por encima del nivel de compromiso de reducción de sus subvenciones a la exportación dentro de un plazo especificado, como requiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

101. Tailandia sostiene que la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal privó a Tailandia de los derechos que le confiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*. Refiriéndose a su condición de país en desarrollo, Tailandia sostiene que una recomendación con arreglo al párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* haría innecesario recurrir a un "costoso procedimiento de arbitraje" con arreglo al artículo 21 del ESD para establecer un plazo de aplicación prudencial.¹⁸² Además, Tailandia sostiene que el Grupo Especial, al no formular las constataciones necesarias para que el OSD pueda desempeñar la función que le atribuye el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, que establece que los grupos especiales formularán las constataciones "que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados". Según Tailandia, el Grupo Especial se abstuvo de abordar las alegaciones formuladas por Tailandia al amparo del *Acuerdo SMC* basándose en una distinción entre derechos y obligaciones sustantivos y procesales. No obstante, Tailandia sostiene que el artículo 11 del ESD no reconoce tal distinción.

¹⁸² Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafo 15.

102. Tailandia solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y que se pronuncie sobre las alegaciones formuladas por Tailandia al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. Afirma que en el presente caso figuran en el expediente constataciones fácticas y elementos de hecho no controvertidos suficientes para que el Órgano de Apelación pueda completar el análisis jurídico.¹⁸³

103. Por lo que respecta al azúcar comprendido en las cuotas y el azúcar equivalente al de los países ACP/India, Tailandia indica que las Comunidades Europeas no negaron ante el Grupo Especial que otorgan restituciones por exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.¹⁸⁴ Tailandia sostiene que esas subvenciones son proporcionadas directamente por el gobierno a la rama de producción de azúcar, y que están supeditadas a los resultados de exportación. En consecuencia, a juicio de Tailandia, están comprendidas en el punto a) de la Lista ilustrativa y son, por tanto, incompatibles con los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

104. Por lo que respecta al azúcar C, Tailandia sostiene que las subvenciones a la exportación otorgadas por las Comunidades Europeas son subvenciones a la exportación en el sentido del punto d) de la Lista ilustrativa. A su juicio, la cuestión pertinente no es si las Comunidades Europeas "requieren" que los cultivadores de remolacha proporcionen remolacha C a los productores de azúcar, sino más bien si las Comunidades Europeas "requieren" que los cultivadores de remolacha proporcionen remolacha C "en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos similares o directamente competidores". En apoyo de su posición, Tailandia se remite a las constataciones del Grupo Especial en el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*.¹⁸⁵

H. Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado

105. Las Comunidades Europeas solicitan al Órgano de Apelación que confirme la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal por lo que respecta a las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del *Acuerdo SMC*.

¹⁸³ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafos 52-53.

¹⁸⁴ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafo 59 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.235).

¹⁸⁵ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafos 69-70.

106. Remitiéndose al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, las Comunidades Europeas afirman que "el principio de economía procesal no concierne a la manera en que la decisión de un grupo especial de ejercitar sus facultades discrecionales afecta a la eventual aplicación, sino más bien a si las constataciones de que se trata son suficientes para resolver una diferencia por lo que respecta *a la compatibilidad de una medida con los acuerdos abarcados*".¹⁸⁶ En consecuencia, a juicio de las Comunidades Europeas, "lo que 'resuelve una diferencia' son las constataciones del Grupo Especial".¹⁸⁷ Por consiguiente, en el presente caso no era necesario formular constataciones y recomendaciones en el marco de los artículos 3 y 4 del *Acuerdo SMC*.

107. Las Comunidades Europeas afirman "subsidiariamente"¹⁸⁸ que, aún en el supuesto de que el Grupo Especial hubiera incurrido en error al aplicar el principio de economía procesal, el Órgano de Apelación debe constatar que las disposiciones sobre subvenciones a la exportación del *Acuerdo SMC* no son aplicables a las subvenciones a la exportación mantenidas con arreglo a lo dispuesto por el *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las Comunidades Europeas resaltan que una recomendación de "retirar" una subvención no puede "conciliarse" con el derecho a otorgar una subvención a la exportación en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*.¹⁸⁹ Añaden que las palabras "a reserva de lo dispuesto en el *Acuerdo sobre la Agricultura*" que figuran en el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* significan que "todas las subvenciones a la exportación otorgadas con respecto a productos agropecuarios, con independencia de que sean o no compatibles con el *Acuerdo sobre la Agricultura*, no deben considerarse prohibidas en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3".¹⁹⁰ Citando el informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Banano III*¹⁹¹, las Comunidades Europeas sostienen que "es bastante evidente que el *Acuerdo sobre la Agricultura* contiene disposiciones muy específicas relativas a la subvención de las exportaciones, y que esto es la 'misma cuestión' tratada en el *Acuerdo SMC*".¹⁹² Por consiguiente, el *Acuerdo SMC* no debe aplicarse en el presente caso. Las

¹⁸⁶ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 15. (sin cursivas en el original)

¹⁸⁷ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 14.

¹⁸⁸ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento II.C.4.

¹⁸⁹ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 51.

¹⁹⁰ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 64.

¹⁹¹ Véase la comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 69 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 155).

¹⁹² Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 70.

Comunidades Europeas encuentran también apoyo a su opinión en el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Además, según las Comunidades Europeas, la aplicación de las normas correctivas y de procedimiento más rigurosas establecidas en el artículo 4 del *Acuerdo SMC* a las subvenciones mantenidas en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*, anularía la percepción de que el *Acuerdo sobre la Agricultura* sólo ha iniciado el proceso de reforma de las subvenciones en el sector agropecuario.

108. En cualquier caso, según las Comunidades Europeas, dadas las circunstancias que prevalecen en la presente diferencia, el Órgano de Apelación no estaría en condiciones de completar el análisis jurídico de las alegaciones formuladas al amparo del *Acuerdo SMC*. Ello es así porque el Grupo Especial no formuló constataciones fácticas suficientes para que el Órgano de Apelación pudiera hacerlo, y, aún suponiendo que las hubiera formulado, las diferentes normas aplicables a la carga de la prueba en el *Acuerdo SMC* y el *Acuerdo sobre la Agricultura* significarían que el Órgano de Apelación tendría que evaluar de nuevo las pruebas sometidas a la consideración del Grupo Especial para determinar si éste habría llegado a la misma constatación fáctica si la carga de la prueba hubiera recaído sobre las partes reclamantes.

109. Por lo que respecta a las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del *Acuerdo SMC*, las Comunidades Europeas sostienen que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por esas partes no se identificaron debidamente las alegaciones basadas en el punto d) de la Lista ilustrativa, por lo cual esas alegaciones no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial. En cualquier caso, el régimen del azúcar de las CE no "requiere" que se suministre remolacha C a los productores de azúcar ni establece las condiciones en que la remolacha C se vende a dichos productores. Por el contrario, "los precios de la remolacha C son acordados libremente entre los cultivadores y los productores de azúcar".¹⁹³ Además, las Comunidades Europeas sostienen que "el precio en las CE no puede ser ni *más* ni *menos* favorable que el precio en el mercado mundial, por la sencilla razón de que esa comparación entre precios no es posible"¹⁹⁴ porque no existe un mercado mundial de la remolacha.

110. Las Comunidades Europeas sostienen asimismo que el Brasil y Australia no alegaron, ni acreditaron una presunción ante Grupo Especial, respectivamente, en el sentido de que el régimen del

¹⁹³ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 92 (donde se hace referencia a la respuesta de las Comunidades Europeas a la pregunta 31 formulada por el Grupo Especial).

¹⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 105. (las cursivas figuran en el original)

azúcar de las CE proporciona azúcar C con supeditación a las exportaciones mediante subvenciones en forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios. Los precios mínimos establecidos para la remolacha A y B no confieren un beneficio a los productores de azúcar. Además, según las Comunidades Europeas, las supuestas "subvenciones cruzadas" al azúcar C no constituyen una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*, y las restituciones por exportación de azúcar A y B no confieren un beneficio al azúcar C.

I. *Argumentos de los terceros participantes*

1. Países ACP¹⁹⁵

111. Los países ACP discrepan de la constatación del Grupo Especial de que la Nota 1 no tiene efectos jurídicos. Según los países ACP, el Grupo Especial se abstuvo de tener en cuenta el contexto de la Nota 1 al constatar que dicha Nota no prevé ningún compromiso para volúmenes "equivalentes" de azúcar originario de los países ACP y la India. Los países ACP sostienen que el Grupo Especial debería haber tenido en cuenta la relación entre la Nota 1 y el Protocolo relativo al azúcar, y haber protegido los derechos y las expectativas legítimas de los países ACP, interpretando que la Nota 1 tenía efectos jurídicos. Los países ACP hacen también hincapié en las consecuencias económicas adversas que se podrían derivar de las constataciones del Grupo Especial relativas a la Nota 1 y el azúcar C.

112. Los países ACP aducen asimismo que si el Grupo Especial hubiera examinado correctamente las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* relativas al otorgamiento de subvenciones a la exportación, habría constatado que el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 están configurados alrededor de lo que realmente se especifica en las Listas de los Miembros en términos de compromisos en materia de cantidades o de desembolsos presupuestarios que limitan la concesión de subvenciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. El párrafo 2 a) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que proporciona un contexto para la interpretación de los párrafos 1 y 3 del artículo 3, define la obligación inherente en los compromisos de reducción como un "techo", y no como el nivel al que han de reducirse las subvenciones a la exportación.¹⁹⁶

¹⁹⁵ Los países ACP terceros participantes en esta apelación son los siguientes: Barbados, Belice, Côte d'Ivoire, Fiji, Guyana, Jamaica, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Saint Kitts y Nevis, Swazilandia, Tanzania, y Trinidad y Tabago.

¹⁹⁶ Comunicación presentada por los países ACP en calidad de terceros participantes, párrafo 29.

113. Por lo que respecta a la resolución de un posible conflicto entre los compromisos consignados en listas, por un lado, y las obligaciones establecidas por el *Acuerdo sobre la Agricultura*, por otro, los países ACP sostienen que el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* atribuye el mismo peso a las normas y a los compromisos consignados específicos. Los países ACP aducen que el principio articulado por el Grupo Especial del GATT en *Estados Unidos - Azúcar* se aplica cuando un Miembro, mediante una condición introducida en su Lista, contradice las obligaciones sustantivas preexistentes que ha asumido en virtud de otros acuerdos abarcados, o trata de excluir la aplicación de las obligaciones sustantivas contenidas en el *Acuerdo sobre la Agricultura*. En tales casos, dar efecto a las condiciones consignadas podría tener importantes consecuencias sistémicas. Esto tiene que distinguirse del mero efecto de una nota en un compromiso consignado, como en la presente diferencia.

114. Los países ACP aducen que las constataciones del Grupo Especial relativas a la remolacha y el azúcar no comprendidos en las cuotas implican que aparentemente la misma fuente de financiación en el marco del régimen del azúcar de las CE financia al mismo tiempo -directa y/o indirectamente- dos series de pagos sobre las mismas exportaciones. Sería jurídicamente problemático confirmar esas dos alegaciones, como ha hecho el Grupo Especial. Además, el Grupo Especial, al examinar si existen el nexo y el grado de actuación gubernamental requeridos en la financiación de los supuestos pagos a las exportaciones, se apoya indebidamente en el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, a pesar de que hay importantes diferencias entre el régimen del azúcar de las CE y los hechos en litigio en aquel asunto. Por ejemplo, las entidades privadas son agentes cruciales en el mercado comunitario del azúcar, y, con arreglo al régimen del azúcar de las CE no son los gobiernos los que acumulan, asignan y distribuyen a los productores los ingresos de las ventas en el mercado interior.

2. Canadá

115. El Canadá aduce que el Órgano de Apelación debe revocar la interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* propugnada por el Grupo Especial. Según el Canadá, el Grupo Especial no tuvo en cuenta "plenamente" la relación entre las disciplinas en materia de subvenciones y las "normas específicas" establecidas en el *Acuerdo sobre la Agricultura*, ni que "los Miembros afrontan la tarea imposible de distinguir entre la ayuda interna admisible y la categoría, ahora excepcionalmente amplia, de las subvenciones a la exportación".¹⁹⁷

¹⁹⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 50.

116. A juicio del Canadá, la "subvención cruzada" no es aplicable en un análisis de los "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9. No hay en el párrafo 1 del artículo 9 nada que sugiera que un análisis de los pagos tiene que conllevar "un examen de gran alcance de los posibles efectos secundarios de transacciones financieras que podrían no estar relacionadas".¹⁹⁸ En la medida en que se efectúe un análisis de la subvención cruzada, éste debe limitarse a un análisis de las medidas gubernamentales.

117. El Canadá sostiene además que la existencia de un beneficio es "esencial" para una constatación de la existencia de una subvención.¹⁹⁹ El Grupo Especial "excluyó" indebidamente el requisito del beneficio por lo que respecta a las subvenciones en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.²⁰⁰ No obstante, el "beneficio" es un "componente fundamental de una constatación de existencia de subvenciones", con independencia de que esa constatación tenga lugar en un contexto agropecuario o industrial.²⁰¹

118. El Canadá se opone también a la interpretación de las palabras "a la exportación" propugnada por el Grupo Especial. El recurso del Grupo Especial al párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 en este contexto no era procedente, y el Grupo Especial no tuvo en cuenta el contexto del párrafo 1 c) del artículo 9. Además, las constataciones fácticas del Grupo Especial relativas a la producción de remolacha C y su recurso a esas constataciones demuestran que de hecho el Grupo Especial estimaba que "para que el párrafo 1 c) del artículo 9 sea aplicable *tiene* que requerirse la supeditación a las exportaciones".²⁰² El Canadá sostiene que "supeditación" sugiere que una subvención tiene que estar condicionada a los resultados de exportación o depender de ellos; no basta con suponer que "se efectuó un pago simplemente porque se preveía que habría exportaciones".²⁰³

¹⁹⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 16.

¹⁹⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, encabezamiento II.A.2 a)ii.

²⁰⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 17.

²⁰¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 21.

²⁰² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 34. (las cursivas figuran en el original)

²⁰³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 36 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 172; y al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafo 48).

119. Por último, el Canadá sostiene que hay una "necesidad acuciante de examinar de nuevo la denominada norma relativa a las 'subvenciones cruzadas'".²⁰⁴ Aduce que no está claro cómo pueden los Miembros distinguir entre la ayuda interna y las subvenciones a la exportación, y que el Grupo Especial no ha conseguido determinar la línea divisoria adecuada entre esos dos tipos de ayuda. Al aplicar un "criterio amplio" con respecto a la subvención cruzada, "descartando" al mismo tiempo el requisito de la supeditación, un grupo especial puede constatar una infracción del párrafo 1 c) del artículo 9 "únicamente sobre la base de pagos no relacionados efectuados por intermedio de varios agentes que pueden estar o no estar actuando en virtud de instrucciones gubernamentales".²⁰⁵

3. China

120. China centra sus observaciones en la cuestión del mandato del Grupo Especial. Recuerda que en *Estados Unidos - Acero al carbono* el Órgano de Apelación constató que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD requiere que la parte reclamante identifique las medidas concretas en litigio y proporcione un breve resumen del fundamento jurídico de la reclamación que sea suficiente para presentar el problema con claridad. Remitiéndose al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Productos lácteos*, China sostiene que una "alegación" es una afirmación de que la parte demandada ha infringido, anulado o menoscabado los beneficios derivados de una disposición de un tratado identificada.²⁰⁶ En contraste, son "argumentos" los aducidos por una parte reclamante para demostrar que la medida de la parte demandada realmente infringe una disposición de un tratado identificada. China añade que en *Japón - Películas* el Grupo Especial observó que la idoneidad de una solicitud de establecimiento de un grupo especial depende de que se haya menoscabado o no la capacidad del demandado para defenderse.²⁰⁷

4. Nueva Zelanda

121. Nueva Zelanda está de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que el azúcar C recibe subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Sostiene que la incompatibilidad con dicha disposición es consecuencia de la

²⁰⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, encabezamiento II.B.

²⁰⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 47.

²⁰⁶ Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 16 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 139).

²⁰⁷ Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafos 18-19 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Japón - Películas*, párrafo 10.8).

prescripción gubernamental de que se exporte azúcar C, no de que las exportaciones tengan lugar a precios inferiores al costo de producción. En consecuencia, Nueva Zelandia aduce que el Órgano de Apelación debe rechazar la caracterización que las Comunidades Europeas hacen de la interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* propugnada por el Grupo Especial como "una 'amplia prohibición' de las exportaciones a precios inferiores al costo de producción".²⁰⁸ La afirmación de las Comunidades Europeas de que la resolución del Grupo Especial convierte un pago en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 en un "mecanismo antidumping toscos" carece también de fundamento. El dumping refleja la opción de un exportador individual por vender a precios inferiores a su costo de producción. Sin embargo, en el presente caso las medidas gubernamentales crean fuertes incentivos para una producción excedentaria y requieren la exportación de esa producción excedentaria.

122. Nueva Zelandia sostiene que el Grupo Especial concluyó correctamente que había un "pago" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo constituyen "pagos", constatación contra la cual las Comunidades Europeas no han apelado. Nueva Zelandia afirma asimismo que hay una transferencia de recursos a la producción y exportación de azúcar C, y que "se sacrifican ingresos con respecto al valor adecuado [, lo cual constituye] un 'pago'".²⁰⁹ Nueva Zelandia afirma asimismo que el Grupo Especial concluyó correctamente que el "beneficio" no es un elemento requerido en el marco del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

123. A juicio de Nueva Zelandia, el Grupo Especial, al resolver que el pago era un pago "a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, hizo acertadamente "mucho hincapié en la ... prescripción legal de exportar azúcar C".²¹⁰ Además, Nueva Zelandia sostiene que el párrafo 1 c) del artículo 9 se centra sobre todo en si el pago efectivo es un pago a la exportación, no en si el sostenimiento de los precios por las Comunidades Europeas en su conjunto está supeditado a que se exporte azúcar C.

124. Nueva Zelandia sostiene además que el Órgano de Apelación debe confirmar la conclusión del Grupo Especial de que los pagos están "financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el

²⁰⁸ Comunicación presentada por Nueva Zelandia en calidad de tercero participante, párrafo 3.06 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 200).

²⁰⁹ Comunicación presentada por Nueva Zelandia en calidad de tercero participante, párrafo 3.23.

²¹⁰ Comunicación presentada por Nueva Zelandia en calidad de tercero participante, párrafo 3.29 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.321).

sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. El Grupo Especial identificó correctamente varias "medidas" mediante las cuales las Comunidades Europeas "regulan, controlan y supervisan su mercado nacional del azúcar de una manera que resulta en la financiación de las exportaciones de azúcar C".²¹¹ Nueva Zelandia identifica también "similitudes ... que son notables" entre las medidas gubernamentales objeto del asunto *Canadá - Productos lácteos* y las medidas gubernamentales objeto del presente caso.²¹² Además, el Grupo Especial constató debidamente que se alienta a los cultivadores y los productores de azúcar a producir remolacha C y azúcar C para asegurarse de que cubren sus cuotas de producción de azúcar A y B. A juicio de Nueva Zelandia, si las Comunidades Europeas no hubieran reglamentado el régimen del azúcar, "no se produciría azúcar C, no habría pagos a la exportación de azúcar C, y no habría ventas de exportación de azúcar C".²¹³

5. Estados Unidos

125. Por lo que respecta a la condición jurídica de la Nota 1, los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial concluyó debidamente que, en caso de conflicto entre el *Acuerdo sobre la Agricultura* y la Nota 1, debe prevalecer el primero.²¹⁴ Sostienen asimismo que los Miembros de la OMC pueden renunciar a derechos en sus listas, pero no pueden disminuir las obligaciones que han contraído en el marco del GATT. Los Estados Unidos fundamentan su posición en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III* y el informe del Grupo Especial del GATT sobre el asunto *Estados Unidos - Azúcar*.

126. Los Estados Unidos sostienen que el artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura* respalda la opinión de que en caso de conflicto entre el *Acuerdo sobre la Agricultura* y lo dispuesto en una Lista prevalecerá el *Acuerdo sobre la Agricultura*.²¹⁵ Mantienen que "los Miembros reconocieron expresamente que puede haber conflictos entre el *Acuerdo sobre la Agricultura* y otros acuerdos, incluido el GATT de 1994", y que al llegar a un acuerdo sobre los términos del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, "los Miembros [...] establecieron una norma para tratar tales

²¹¹ Comunicación presentada por Nueva Zelandia en calidad de tercero participante, párrafo 3.40.

²¹² Comunicación presentada por Nueva Zelandia en calidad de tercero participante, párrafo 3.41.

²¹³ Comunicación presentada por Nueva Zelandia en calidad de tercero participante, párrafo 3.45.

²¹⁴ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 15.

²¹⁵ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 16.

conflictos".²¹⁶ La Nota de las Comunidades Europeas es parte del GATT de 1994, y por consiguiente, en virtud del artículo 21, el *Acuerdo sobre la Agricultura* prevalecerá sobre la Nota 1. Para reforzar esa opinión, los Estados Unidos se remiten también al párrafo 3 del Protocolo de Marrakech.²¹⁷

127. Con respecto al concepto de preclusión, los Estados Unidos sostienen que "no hay en el ESD ni en los demás acuerdos abarcados referencia alguna a la 'preclusión'".²¹⁸ Según los Estados Unidos, "la preclusión no es una defensa convenida por los Miembros y, por consiguiente, el Órgano de Apelación no debe tomarla en consideración".²¹⁹

128. Los Estados Unidos sostienen que el argumento relativo a la "falta de buena fe" formulado por las Comunidades Europeas al amparo del párrafo 10 del artículo 3 del ESD debe ser rechazado por el Órgano de Apelación. Según los Estados Unidos, el párrafo 10 del artículo 3 del ESD "no representa una incorporación general de los principios de 'buena fe' del derecho internacional público, con independencia de cuáles sean los contornos precisos de esos principios".²²⁰ Antes bien, el párrafo 10 del artículo 3 registra un "entendimiento" de los Miembros en el sentido de que procederán de buena fe en los procedimientos de solución de diferencias.²²¹ Los Estados Unidos sostienen asimismo que "la decisión de un Miembro de no impugnar una medida de otro Miembro ni reclamar contra ella en cualquier momento dado, incluso durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, no excluye una impugnación en el futuro. Tampoco la falta de objeción en un momento dado hace que una objeción posterior sea de mala fe".²²²

III. Cuestiones planteadas en la presente apelación

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

- a) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en el párrafo 7.37 de sus informes, que los supuestos "pagos", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo*

²¹⁶ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 16.

²¹⁷ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 17.

²¹⁸ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 5.

²¹⁹ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 9.

²²⁰ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 6.

²²¹ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 6.

²²² Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 8. (no se reproduce la nota de pie de página)

sobre la Agricultura, en forma de ventas de remolacha C²²³ a precios bajos a productores de azúcar, estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial;

- b) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en los párrafos 7.191, 7.198, 7.222 y 8.1 a) de sus informes, que la Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas ("Nota 1") no tiene efectos jurídicos y no amplía o modifica de otro modo los niveles de compromiso de las Comunidades Europeas especificados en esa Lista;
- c) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en el párrafo 7.292 de sus informes, que los supuestos pagos en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a productores de azúcar están "financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- d) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en el párrafo 7.334 de sus informes, que la producción de azúcar C recibe un "pago a la exportación financiado en virtud de medidas gubernamentales", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, en forma de transferencias de recursos financieros mediante subvenciones cruzadas resultantes del funcionamiento del régimen del azúcar de las Comunidades Europeas;
- e) si, como consecuencia de las constataciones expuestas en los apartados c) y d) *supra*, el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en el párrafo 8.1 f) de sus informes, que hay pruebas *prima facie* de que las Comunidades Europeas han estado otorgando subvenciones a la exportación, en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, a sus exportaciones de azúcar C desde 1995;
- f) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en los párrafos 7.374 y 8.4 de sus informes, que las infracciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* por las Comunidades Europeas anulaban o menoscababan las ventajas resultantes para las partes reclamantes del *Acuerdo sobre la Agricultura*;

²²³ El régimen del azúcar de las CE establece dos categorías de cuotas de producción: una para el azúcar A y otra para el azúcar B. Esas cuotas constituyen las cantidades máximas que tienen derecho a la ayuda al precio interno y a las subvenciones directas a la exportación. El azúcar C es simplemente azúcar producido por encima de las cuotas A y B. No hay diferencias en las características físicas del azúcar A, B y C. De manera análoga, no hay diferencia en las características físicas de la remolacha A, B y C. La remolacha C es simplemente remolacha utilizada para la producción de azúcar C. En contraste con lo dispuesto para la remolacha A y B, no hay un precio mínimo garantizado para la remolacha C.

- g) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en el párrafo 7.74 de sus informes, que Australia, el Brasil y Tailandia (las "partes reclamantes") actuaron de buena fe, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 10 del artículo 3 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), al iniciar y tramitar el presente procedimiento de solución de diferencias y que el principio de preclusión no les impide, como consecuencia de su acción o su omisión, alegar que las exportaciones de azúcar C de las Comunidades Europeas se efectuaban por encima de sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación;
- h) si el Grupo Especial incurrió en error, en el párrafo 7.387 de sus informes, al aplicar el principio de economía procesal y abstenerse de examinar las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* (el "Acuerdo SMC"); y
- i) si determinados aspectos del anuncio de apelación de las Comunidades Europeas²²⁴ satisfacen los requisitos establecidos en el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo para el examen en apelación* (los "Procedimientos de Trabajo").

130. Procederemos a analizar esas cuestiones en el orden arriba establecido.

IV. El mandato del Grupo Especial

131. El Grupo Especial constató que la producción de azúcar C recibe dos formas de "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*: i) ventas de remolacha C a los productores de azúcar C a precios inferiores al costo total de producción; y ii) transferencias de recursos financieros a los productores de azúcar C mediante subvenciones cruzadas derivadas de las ventas de azúcar A y B.²²⁵ Por lo que respecta a su impugnación relativa al mandato del Grupo Especial, la apelación de las Comunidades Europeas se limita a la negativa del Grupo Especial a descartar, como no incluidas en su mandato, las alegaciones de las partes reclamantes de que el

²²⁴ Notificación de la apelación de las Comunidades Europeas, WT/DS265/25, WT/DS266/25, WT/DS283/6, 13 de enero de 2005 (adjunta como anexo 5 del presente informe).

²²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.270 y 7.338.

azúcar C recibe "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar.²²⁶

A. *Constataciones del Grupo Especial y argumentos formulados en la apelación*

132. El Grupo Especial se estableció con el mandato uniforme²²⁷, es decir:

"Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por Australia en el documento WT/DS265/21, por el Brasil en el documento WT/DS266/21 y por Tailandia en el documento WT/DS283/2, los asuntos sometidos al OSD por Australia, el Brasil y Tailandia, y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."²²⁸

Los documentos a que se hace referencia en el mandato del Grupo Especial son las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por las partes reclamantes.²²⁹

133. Ante el Grupo Especial, las Comunidades Europeas adujeron que las partes reclamantes "deberían haber identificado, en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, las *medidas específicas* del régimen del azúcar de las Comunidades Europeas que en su opinión proporcionaban las supuestas subvenciones a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²³⁰ En consecuencia, a juicio de las Comunidades Europeas, las partes reclamantes deberían haber identificado específicamente cada uno de los supuestos "pagos" en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial.²³¹ Las Comunidades Europeas sostuvieron ante el Grupo Especial que las ventas de "remolacha C a precios inferiores a los precios mínimos para la remolacha A y B" no se identificaron como "pagos" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por las partes reclamantes, y que en consecuencia esos "pagos" no estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial.²³² Las Comunidades Europeas adujeron también

²²⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 40 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.18-7.37).

²²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 1.5.

²²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 1.6.

²²⁹ WT/DS265/21; WT/DS266/21; y WT/DS283/2 (adjuntos como anexos 1, 2 y 3 del presente informe).

²³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.18. (sin cursivas en el original)

²³¹ Véanse los informes del Grupo Especial, encabezamiento VII.B.1 d).

²³² Informes del Grupo Especial, párrafos 4.12 y 7.20.

ante el Grupo Especial que la alegación del Brasil relativa a la otra forma de "pago" -es decir, el "pago" de los consumidores de las Comunidades Europeas a los productores de azúcar en forma de precios internos "artificialmente elevados" de azúcar A y B- no se había identificado debidamente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Brasil. No obstante, como se ha indicado anteriormente, la apelación de las Comunidades Europeas relativa al mandato del Grupo Especial está limitada a las ventas de remolacha C a los productores de azúcar.

134. Tras examinar las secciones de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por las partes reclamantes en las que éstos "identificaron las medidas en litigio y las infracciones que se alegaba se habían producido"²³³, el Grupo Especial constató que:

... para Australia y el Brasil las medidas son las "subvenciones que las CE conceden por encima de sus niveles de compromiso de reducción en virtud del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo", mientras que para Tailandia las medidas son las "subvenciones a la exportación de azúcar concedidas en el marco del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo". Las infracciones alegadas por los reclamantes son en lo fundamental las mismas, es decir que las Comunidades Europeas están concediendo subvenciones a la exportación de azúcar por encima de sus niveles de compromiso, y que por consiguiente las Comunidades Europeas están actuando de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* o, subsidiariamente, el párrafo 1 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. A juicio del Grupo Especial, *aunque las partes reclamantes redactaron sus solicitudes utilizando términos ligeramente distintos, en cada una de esas solicitudes se han identificado en lo fundamental las mismas medidas* -subvenciones otorgadas al amparo del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo, en el marco del denominado régimen del azúcar de las CE- y *la misma presunta infracción* -las Comunidades Europeas sobrepasan sus compromisos en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades, contrariamente a lo dispuesto en los artículos 3 y 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²³⁴ (sin cursivas en el original; no se reproduce la nota de pie de página)

135. El Grupo Especial concluyó que las partes reclamantes habían satisfecho los requisitos establecidos en el artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* en lo tocante a sus alegaciones al amparo de esa disposición al sostener, en primer lugar, que las Comunidades Europeas habían exportado azúcar por encima de su nivel de compromiso, y en segundo lugar, que esas exportaciones de azúcar estaban subvencionadas. El Grupo Especial sostuvo también que las partes reclamantes no tenían que detallar en sus solicitudes de establecimiento cómo y por qué esas exportaciones estaban subvencionadas. El Grupo Especial observó además que las partes reclamantes "sí indicaron algunos

²³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.12.

²³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.16.

aspectos de las subvenciones a la exportación" de azúcar en sus solicitudes de establecimiento al remitirse a los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²³⁵

136. El Grupo Especial concluyó que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial "cumplían lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD en cuanto que identificaban debidamente las medidas en litigio y las infracciones que se alegaba se habían producido, es decir, que las exportaciones de azúcar subvencionada de las Comunidades Europeas excedían del nivel de compromiso de las Comunidades Europeas, contrariamente a lo establecido en los artículos 3 y 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*".²³⁶ El Grupo Especial afirmó que, por consiguiente, los argumentos de los reclamantes "de que el azúcar C disfruta de ventajas derivadas de varias subvenciones y pagos, en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, no trascienden el ámbito del mandato del Grupo Especial".²³⁷

137. En la apelación, las Comunidades Europeas sostienen que los supuestos "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar no estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial.²³⁸ Según las Comunidades Europeas, cada uno de los pagos alegados por las partes reclamantes "constituía una alegación distinta" y, como en las solicitudes de establecimiento no se mencionaban los supuestos "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precios bajos, esa alegación no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.²³⁹ Las Comunidades Europeas aducen también que la identificación, en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, de la medida en litigio como "las subvenciones a la exportación otorgadas en virtud del Reglamento [(CE) N°] 1260/2001 [del Consejo], o incluso más vagamente, en el marco del régimen del azúcar de las CE" no era suficiente a efectos de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, porque esa disposición requiere "no sólo la identificación de una medida, sino la de 'la medida concreta en litigio'".²⁴⁰ Según las Comunidades Europeas, la mera referencia al Reglamento (CE) del Consejo N° 1260/2001 ("Reglamento 1260/2001 de las CE") o al régimen del azúcar de las CE no advertía a las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes tenían intención de

²³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.30.

²³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.36.

²³⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.37.

²³⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 40.

²³⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 48.

²⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 56-57. (las cursivas figuran en el original)

impugnar, como subvención a la exportación, las ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar.²⁴¹ Cuando se les preguntó si consideraban que cada uno de los pagos alegados era una "medida concreta en litigio" o una "alegación específica", las Comunidades Europeas aclararon, en la audiencia, que a su juicio cada forma de pago enumerada en el párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* constituye una "medida concreta en litigio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Por consiguiente, para satisfacer lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6, en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial debería haberse identificado por separado cada forma de subvención a la exportación alegada por las partes reclamantes.²⁴²

138. En su respuesta, las partes reclamantes aducen que en sus solicitudes de establecimiento se identificaron suficientemente las "medidas concretas en litigio" y se expusieron los fundamentos de derecho de la reclamación en una forma que presentaba el "problema con claridad", como requiere el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.²⁴³ Refutan también la afirmación de las Comunidades Europeas de que sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial sólo abarcaban determinadas formas de "pagos". Además, Australia aduce que las Comunidades Europeas tratan de redefinir una "alegación" como una "medida". Según Australia, una "alegación" se refiere a la incompatibilidad con las disposiciones de un acuerdo abarcado. Una "medida" no es una "alegación", sino más bien el fundamento *para* la "alegación".²⁴⁴

139. Las partes reclamantes también sostienen, por lo que respecta a las alegaciones formuladas al amparo de los artículos 3 y 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que un Miembro reclamante no está obligado a identificar en su solicitud de establecimiento cada una de las subvenciones a la exportación alegadas. Antes bien, basta con alegar que el Miembro demandado ha exportado un producto agropecuario en cantidades que superan su nivel de compromiso en materia de cantidades y ha otorgado subvenciones a la exportación en relación con esas cantidades excedentarias.²⁴⁵

²⁴¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 61.

²⁴² Las Comunidades Europeas añadieron que cada pago alegado por las partes reclamantes, en cuanto que constituye una medida específica, puede ser objeto de una alegación (respuesta de las Comunidades Europeas a preguntas formuladas en la audiencia).

²⁴³ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafos 81 y 86; comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 21; comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafos 140-141 y 143.

²⁴⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 68.

²⁴⁵ Respuestas de las partes reclamantes a preguntas formuladas en la audiencia, comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 126.

B. *El párrafo 2 del artículo 6 del ESD*

140. Antes de abordar el mandato del Grupo Especial y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas en la presente diferencia, examinaremos los requisitos establecidos con carácter general en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD que guardan relación con la determinación del mandato de un grupo especial.

141. El mandato de un grupo especial está determinado por las "medidas concretas en litigio" y los "fundamentos de derecho de la reclamación" (es decir, las "alegaciones") que figuran en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Miembro reclamante.²⁴⁶ El párrafo 2 del artículo 6 del ESD estipula que en las peticiones de establecimiento de grupos especiales:

... se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

142. El Órgano de Apelación observó en *Tailandia - Vigas doble T* que:

... el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige una claridad suficiente con respecto al fundamento jurídico de la reclamación, es decir, *con respecto a las "alegaciones" que haga valer el reclamante*. La parte demandada tiene derecho a conocer los argumentos a los que debe responder, así como cuáles son las infracciones que han sido alegadas, a fin de poder comenzar a preparar su defensa.²⁴⁷ (sin cursivas en el original; no se reproducen las notas de pie de página)

143. En *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación explicó que:

Los requisitos de precisión en la solicitud de establecimiento de un grupo especial surgen de los dos propósitos esenciales del mandato. En primer lugar, el mandato define el alcance de la diferencia. En segundo lugar, el mandato, y la solicitud de establecimiento de un grupo especial en que se basa, cumplen el objetivo del *debido proceso* al proporcionar información a las partes y a los terceros sobre la naturaleza de los argumentos del reclamante. Frente a un problema relacionado con el alcance de su mandato, los grupos especiales deben examinar minuciosamente la solicitud de establecimiento de un grupo especial "para cerciorarse de que se ajusta a la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD".

... el cumplimiento de los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 debe demostrarse a la luz de la solicitud de establecimiento de un grupo especial. ... el cumplimiento de los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 debe determinarse sobre la base de los fundamentos de cada caso, examinando el conjunto de la solicitud de establecimiento

²⁴⁶ Párrafo 1 del artículo 7 del ESD.

²⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 88.

del Grupo Especial y a la luz de las circunstancias respectivas.²⁴⁸ (las cursivas figuran en el original; no se reproducen las notas de pie de página)

144. Además, en el asunto *CE - Banano III*, el Órgano de Apelación aclaró que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD "exige que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se especifiquen no los *argumentos*, pero sí las *alegaciones*".²⁴⁹

C. *Supuestos "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar*

145. Examinaremos a continuación las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en la medida en que guardan relación con "pagos" en forma de ventas de remolacha C a los productores de azúcar.

146. Observando las solicitudes de establecimiento, vemos que Australia afirmó en la suya que:

A Australia le preocupan en particular las subvenciones que las CE conceden a las exportaciones de "azúcar C" en el marco de su régimen del azúcar. En virtud de ese régimen, los productores de azúcar C pueden vender dicho azúcar en el mercado mundial por debajo del costo medio total de producción mediante la subvención cruzada del azúcar C con los beneficios procedentes del azúcar dentro de contingente. Al financiar los pagos a la exportación de azúcar C, las CE rebasan sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC.

...

Australia considera que la concesión de las subvenciones mencionadas y los elementos pertinentes del régimen del azúcar de las CE son incompatibles con las obligaciones que imponen a las CE las disposiciones siguientes:

- El párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8, los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 y, subsidiariamente, el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.²⁵⁰

147. De manera análoga, el Brasil, en su solicitud de establecimiento, afirmó que:

²⁴⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 126-127.

²⁴⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 143. (las cursivas figuran en el original)

²⁵⁰ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Australia, 9 de julio de 2003, WT/DS265/21 (adjunta como anexo 1 del presente informe), página 2.

Los pagos en forma de precios elevados que el régimen del azúcar de las CE otorga a los productores y transformadores financian la producción y exportación de azúcar C a precios inferiores al costo total de producción.²⁵¹

Por consiguiente, a juicio del Brasil:

El volumen de azúcar objeto de estas subvenciones, sólo o en combinación con otras subvenciones a la exportación que las CE conceden respecto del azúcar, excede de los niveles de compromiso de reducción de las subvenciones a la exportación y, por lo tanto, constituye un incumplimiento de las obligaciones que corresponden a las CE en virtud del párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 o, subsidiariamente, del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.²⁵²

148. Por último, Tailandia afirmó en su solicitud de establecimiento que:

En virtud del régimen del azúcar de las CE los exportadores de azúcar C pueden exportar dicho azúcar a precios inferiores al costo medio de producción. Por consiguiente, las CE conceden subvenciones a la exportación de azúcar C en forma de pagos a la exportación de azúcar financiados en virtud de medidas gubernamentales.

...

Como consecuencia, las CE conceden subvenciones a la exportación de azúcar por encima de sus compromisos de reducción y, por consiguiente, actúan de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 ... o, subsidiariamente, del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.²⁵³

149. Observamos, en primer lugar, como hizo el Grupo Especial, que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por todas las partes reclamantes las "medidas concretas en litigio" se han identificado claramente como las subvenciones otorgadas en virtud del Reglamento 1260/2001 de las CE y los instrumentos conexos (el "régimen del azúcar de las CE"), y las supuestas infracciones como las exportaciones de las Comunidades Europeas de azúcar *subvencionada* por encima de los niveles de compromiso de las Comunidades Europeas, en contravención de lo dispuesto en los artículos 3 y 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

²⁵¹ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Brasil, 9 de julio de 2003, WT/DS266/21 (adjunta como anexo 2 del presente informe) página 2, punto i).

²⁵² Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Brasil, 9 de julio de 2003, WT/DS266/21 (adjunta como anexo 2 del presente informe), página 2.

²⁵³ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Tailandia, 9 de julio de 2003, WT/DS283/2 (adjunta como anexo 3 del presente informe), páginas 1-2.

150. Observamos, en segundo lugar, que en las tres solicitudes de establecimiento de un grupo especial se hace referencia específica al azúcar C y se identifican como esfera de preocupación las exportaciones subvencionadas de azúcar C por encima de los niveles de compromiso de reducción de las Comunidades Europeas. Observamos, en tercer lugar, que en las tres solicitudes se explica claramente, si bien con palabras distintas, que el azúcar C se está exportando a precios inferiores a su costo total medio de producción, y que esto tiene lugar como consecuencia de las subvenciones concedidas al azúcar C en virtud del régimen del azúcar de las CE, subvenciones que se derivan de los beneficios obtenidos por los productores de azúcar de las ventas de azúcar A y B. En cuarto lugar, observamos que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Brasil se hace referencia específica a pagos en forma de "precios elevados que el régimen del azúcar de las CE otorga a los productores [growers] y transformadores", lo cual, en el caso de los productores, sólo puede significar los precios elevados pagados por la remolacha A y B en virtud del régimen del azúcar de las CE.

151. Por último, y esto es más importante para el examen de la cuestión sometida a nuestra consideración, en las tres solicitudes de establecimiento de un grupo especial se alega concretamente que las subvenciones a la exportación otorgadas a las exportaciones de azúcar C infringen las obligaciones contraídas por las Comunidades Europeas en virtud del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. En las solicitudes se destaca claramente la alegación de las partes reclamantes de que las subvenciones pertinentes a la exportación de azúcar C adoptan la forma de "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

152. Convenimos con las Comunidades Europeas en que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial no se indicó concretamente que las ventas de remolacha C a bajos precios por los cultivadores a los productores eran una forma de esos supuestos "pagos". No obstante, estimamos que, en su conjunto, las solicitudes de establecimiento de un grupo especial eran suficientes para advertir a las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes estaban alegando en dichas solicitudes que las exportaciones de azúcar C a precios inferiores al costo total medio de producción eran posibles debido a las subvenciones otorgadas en forma de "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Al ser la remolacha C un insumo esencial para la producción de azúcar C, y al no ser la remolacha C admisible para un precio mínimo garantizado, en contraste con la remolacha A y B, las solicitudes de establecimiento de un grupo especial eran suficientes para advertir a las Comunidades Europeas de que una de las formas de esos supuestos "pagos" podía ser la venta a precios bajos de remolacha C por los cultivadores a los productores.

153. Las Comunidades Europeas aducen que el Órgano de Apelación, en su informe sobre el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)* respalda su posición de que un Miembro reclamante debe cuando menos identificar o especificar suficientemente en su solicitud de establecimiento de un grupo especial "todas las 'subvenciones a la exportación alegadas'", aunque no es necesario que una parte reclamante establezca una presunción *prima facie* de que concurren los elementos de la subvención a la exportación alegada.²⁵⁴ Del razonamiento del Órgano de Apelación en aquella apelación las Comunidades Europeas concluyen que:

El párrafo 3 del artículo 10 transfiere a la parte demandada la carga de la prueba por lo que respecta al "aspecto de la alegación referente a las subvenciones a la exportación" de la alegación de la parte reclamante. No obstante, antes de que esa transferencia pueda tener lugar, es necesario que la parte reclamante exponga esa parte de la alegación.²⁵⁵

154. No estamos de acuerdo con la conclusión que las Comunidades Europeas sacan del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*. El Órgano de Apelación hizo esas observaciones en el contexto del examen de los requisitos relativos a la carga de la prueba establecidos en el párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, y no en el contexto del examen de los requisitos establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD y el párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura* regulan cuestiones distintas y se aplican en etapas distintas del procedimiento de un grupo especial. Una solicitud de establecimiento de un grupo especial, con arreglo a sus propios términos, deberá satisfacer los requisitos establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, mientras que el párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura* afecta al deber de un Miembro de presentar pruebas que fundamenten sus aseveraciones *en el curso del procedimiento del grupo especial*. El Órgano de Apelación no exigió en *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)* que en una solicitud de establecimiento se identificaran los detalles de todas y cada una de las subvenciones a la exportación alegadas.

²⁵⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 77 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 76). (cursivas añadidas por las Comunidades Europeas)

²⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 76 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafos 70-71).

155. Por esos motivos, convenimos con el Grupo Especial en que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por las partes reclamantes "cumplían lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del *ESD* en cuanto que identificaban debidamente las medidas en litigio y las infracciones que se alegaba se habían producido, es decir, que las exportaciones de azúcar subvencionada de las Comunidades Europeas excedían del nivel de compromiso de las Comunidades Europeas, contrariamente a lo establecido en los artículos 3 y 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*".²⁵⁶

156. En consecuencia, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 7.37 de sus informes, de que los supuestos "pagos", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*", en forma de ventas a precios bajos de remolacha C a los productores de azúcar, no trascienden el ámbito del mandato del Grupo Especial.

V. Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas

A. Introducción

157. Examinaremos a continuación la apelación de las Comunidades Europeas relativa a la constatación del Grupo Especial de que "el contenido de la Nota 1 ... no tiene efectos jurídicos" y que, por consiguiente, por lo que respecta a las exportaciones de azúcar el nivel de compromiso en materia de cantidades de las Comunidades Europeas es de 1.273.500 toneladas anuales, y su nivel de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios es de 499,1 millones de euros anuales, con efectos desde la campaña de comercialización de 2000/2001.²⁵⁷

158. Nuestro análisis de esta cuestión procederá como sigue. En primer lugar, expondremos los compromisos en materia de subvenciones a la exportación de las Comunidades Europeas por lo que respecta al azúcar. En segundo lugar, resumiremos el análisis del Grupo Especial y los argumentos formulados en apelación por las Comunidades Europeas. En tercer lugar, examinaremos el sentido de la Nota 1. En cuarto lugar, estudiaremos la conformidad de la Nota 1 con las obligaciones contraídas por los Miembros en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Por último, examinaremos la relación entre las Listas de los Miembros y el *Acuerdo sobre la Agricultura*.

²⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.36.

²⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 8.1 a)-c).

B. *Los compromisos en materia de subvenciones a la exportación de las Comunidades Europeas por lo que respecta al azúcar*

159. Los compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos por las Comunidades Europeas por lo que respecta al azúcar, tal como se especifican en la Sección II de la Parte IV de su Lista²⁵⁸, son los siguientes: i) el "nivel de cantidad de base" (el promedio de la cantidad de exportaciones de azúcar subvencionadas durante el período de base 1986-1990) era de 1.612.000 toneladas, y ese nivel de cantidad se reduciría progresivamente hasta 1.273.500 toneladas en el año 2000 como el "nivel final de compromiso en materia de cantidades" para el azúcar; y ii) el "nivel de los desembolsos de base" (el promedio de los desembolsos presupuestarios para exportaciones de azúcar subvencionadas durante el período de base 1986-1990) era de 779,9 millones de euros, nivel que se reduciría progresivamente hasta 499,1 millones en el año 2000 como "nivel final de compromiso en materia de desembolsos [presupuestarios]" para el azúcar.²⁵⁹ En la presente diferencia no se discuten estas cifras concernientes a los niveles de compromiso en materia de cantidades y de desembolsos presupuestarios para el azúcar tal como se especifican en la Lista de las Comunidades Europeas.

160. Según las Comunidades Europeas, esos compromisos en materia de subvenciones a la exportación se "detallan más"²⁶⁰ en la Nota 1 de la Lista de las Comunidades Europeas, donde se indica lo siguiente:

No incluye las exportaciones de azúcar originario de países ACP o de la India, respecto de las cuales la Comunidad no contrae compromisos de reducción. El promedio de las exportaciones en el período comprendido entre 1986 y 1990 ascendió a 1,6 millones de toneladas.

161. Lo que hay que determinar en esta diferencia es el sentido de la Nota 1, su conformidad con las obligaciones contraídas por las Comunidades Europeas en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura* y sus repercusiones en los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación de las Comunidades Europeas por lo que respecta al azúcar.

²⁵⁸ La Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas, que incluye la Nota 1, se adjunta como anexo 4 del presente informe.

²⁵⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 19, cuadro 1.

²⁶⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 21.

C. *El análisis del Grupo Especial y la apelación de las Comunidades Europeas*

162. El Grupo Especial opinó que el sentido corriente de los términos de la Nota 1 "no indica ninguna 'limitación de las subvenciones a la exportación de azúcar [originario de los países ACP o de la India]' a 1,6 millones de toneladas", y que el Grupo Especial "no ve[ía] [en la Nota 1] ningún compromiso de 'limitación de las subvenciones'".²⁶¹ El Grupo Especial añadió que no encontraba "prueba alguna de que las propias Comunidades Europeas opinaran, durante todo el período de aplicación [del *Acuerdo sobre la Agricultura*], que el azúcar de los países ACP/India era otro 'componente' de sus compromisos".²⁶² El Grupo Especial concluyó que:

... el sentido corriente de los términos [de la Nota 1] indica que las Comunidades Europeas no están formulando un compromiso de limitación de las subvenciones a las exportaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India. Por el contrario, los términos de la Nota 1 indican que las Comunidades Europeas están declarando que las exportaciones de azúcar subvencionado originario de los países ACP o de la India no estarán sujetas a los compromisos de reducción previstos en el artículo 3 y los párrafos 1 y 2 b) iv) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²⁶³

163. En resumen, el Grupo Especial constató que:

... el sentido corriente de los términos de la Nota 1 no indica la existencia de ningún compromiso o concesión que constituya una limitación de las subvenciones a las exportaciones o cualquier otro tipo de compromiso autorizado por el *Acuerdo sobre la Agricultura* que de alguna manera pudiera aumentar o modificar de otro modo el nivel de compromiso de las Comunidades Europeas especificado en la Sección II de la Parte IV de su Lista. Antes bien, la Nota 1 constituye una declaración unilateral de las Comunidades Europeas de que, por lo que respecta a las exportaciones de azúcar de los países ACP/India, no está asumiendo ningún compromiso de reducción. Además, la Nota 1, si constituyera una limitación a la subvención de esa naturaleza, sólo beneficiaría al azúcar originario de países ACP o de la India *per se*, contrariamente a la sugerencia de las Comunidades Europeas de que 1,6 millones de toneladas de azúcar aluden a una cantidad "equivalente" a la cantidad importada de los países ACP o de la India.²⁶⁴

164. Tras analizar el sentido de la Nota 1, el Grupo Especial constató que aunque ésta se interpretara en el sentido de que preveía una limitación de las subvenciones en forma de un techo

²⁶¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.169.

²⁶² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.178 (donde se hace referencia al párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*).

²⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.179.

²⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.183.

hasta un máximo *adicional* de 1,6 millones de toneladas de azúcar, como alegaban las Comunidades Europeas:

... el contenido de la Nota es incompatible y está en conflicto con los artículos 3 y 8 y los párrafos 1 y 2 b) iv) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y en consecuencia no puede interpretarse armoniosamente con las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*: no prevé ningún desembolso presupuestario, y las subvenciones otorgadas al azúcar equivalente al de los países ACP/India no han estado sujetas a reducción alguna. Por tanto, la Nota 1 no puede constituir un segundo componente del nivel de compromiso global de las Comunidades Europeas para las subvenciones a la exportación de azúcar.

En consecuencia, ... el contenido de la Nota 1 no tiene efectos jurídicos y no amplía o modifica de otro modo el nivel de compromiso en materia de cantidades de las Comunidades Europeas especificado en la Sección II de la Parte IV de su Lista por un total de 1.273.500 toneladas de azúcar anuales, ni su compromiso en materia de desembolsos presupuestarios de 499,1 millones de euros anuales, con efectos a partir de 2000/2001.²⁶⁵

165. En la apelación, las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar la Nota 1, así como el artículo 3, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las Comunidades Europeas aducen también, subsidiariamente, que la constatación del Grupo Especial es errónea "porque no hay ninguna disposición jurídica que dé al *Acuerdo sobre la Agricultura* preferencia sobre las disposiciones que figuran en la Lista de un Miembro".²⁶⁶ A continuación abordaremos sucesivamente cada uno de esos argumentos.

D. Interpretación de la Nota 1

166. Una cuestión preliminar que debemos considerar es la de las normas aplicables a la interpretación de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación especificados en la Lista de un Miembro con arreglo al *Acuerdo sobre la Agricultura*. Observamos que el párrafo 7 del artículo II del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (el "GATT de 1994") estipula que "las listas anexas al presente Acuerdo forman parte integrante de la Parte I del mismo". Además, el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* establece que "los compromisos en materia de ... subvenciones a la exportación consignados en la Parte IV de la Lista de cada Miembro ... forman parte integrante del GATT de 1994".

²⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.197-7.198. Véanse también los párrafos 7.221-7.222.

²⁶⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 79.

167. Las normas aplicables a la interpretación de las disposiciones del GATT de 1994 son "las normas usuales de interpretación del derecho internacional público".²⁶⁷ El Órgano de Apelación ha sostenido que esas normas están codificadas en la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*²⁶⁸ (la "*Convención de Viena*"). Como las disposiciones de la Lista de un Miembro son "parte de los términos del tratado", están sujetas a esas mismas normas para la interpretación de los tratados.²⁶⁹ Por consiguiente, esas normas son aplicables a la interpretación de la Nota 1. Observamos que ningún participante o tercero participante en esta apelación discute la aplicabilidad de esas normas a la interpretación de la Nota 1.

168. Teniendo en cuenta lo anterior, procederemos ahora a interpretar la Nota 1 a la luz de los argumentos formulados en la apelación por los participantes.

1. El sentido de la Nota 1

169. Las Comunidades Europeas aducen que, si bien los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y de cantidades para el azúcar incluidos en su Lista constituyen el primer componente de su compromiso en materia de subvenciones a la exportación de azúcar, la Nota 1 constituye un segundo componente diferenciado de esos compromisos. Según las Comunidades Europeas, la primera frase de la Nota 1 significa que las Comunidades Europeas no están contrayendo ningún compromiso de reducción de las subvenciones a la exportación por lo que respecta a la exportación de azúcar equivalente en volumen a sus importaciones anuales de azúcar originario de los países ACP y de la India. A su vez, la segunda frase de la Nota 1 significa que el volumen de esas exportaciones de azúcar estará *limitado* al extremo más bajo de sus importaciones reales de países ACP y de la India o a 1,6 millones de toneladas. Por tanto, según las Comunidades

²⁶⁷ Párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

²⁶⁸ Hecha en Viena, 23 de mayo de 1969, 1155 UNTS 331; 8 *International Legal Materials* 679. En *Estados Unidos - Gasolina*, el Órgano de Apelación afirmó lo siguiente:

[La] regla general de interpretación [tal como figura en el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados] se ha elevado a la condición de norma del derecho internacional consuetudinario o general. Como tal, forma parte de las "normas usuales de interpretación del derecho internacional público" que el Órgano de Apelación está obligado, en virtud del párrafo 2 del artículo 3 del ESD, a aplicar para aclarar las disposiciones del *Acuerdo General* y los demás "acuerdos abarcados" del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* (el "*Acuerdo sobre la OMC*").

(Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 20.) (no se reproducen las notas de pie de página)

²⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, párrafo 84. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 154.

Europeas, la Nota 1 prevé una exportación subvencionada adicional de hasta 1,6 millones de toneladas de azúcar, así como un compromiso separado de "limitar" esa subvención a 1,6 millones de toneladas o a las importaciones reales de azúcar originario de países ACP o de la India, si esa cantidad es menor.²⁷⁰ Además, las Comunidades Europeas aducen, como hicieron ante el Grupo Especial, que las palabras "exportaciones de azúcar originario de países ACP o de la India", en la primera frase de la Nota 1, no significan "reexportaciones" de azúcar originario de los países ACP o de la India, sino "exportaciones" de azúcar de las Comunidades Europeas "que corresponden" a sus importaciones de azúcar originario de países ACP o de la India.

170. En la apelación, las Comunidades Europeas sostienen que "la segunda frase es la fundamental para comprender la Nota 1"²⁷¹, y que, al determinar el sentido de la Nota 1, el Grupo Especial descartó totalmente la segunda frase y la eliminó de la Nota. En particular, el Grupo Especial se abstuvo de tener en cuenta que es preciso dar a la palabra "exportaciones" en la segunda frase el mismo sentido que a la palabra "exportaciones" en la primera frase. Lo que es más importante, el Grupo Especial hizo caso omiso de la clara referencia, en la segunda frase, al período 1986-1990, que era el período de base adoptado en las negociaciones sobre los compromisos de reducción. Las Comunidades Europeas aducen lo siguiente:

La referencia al período 1986-1990 (que era el período de base para los compromisos de reducción) es significativa. Si la Nota 1 fuera simplemente una exclusión, no habría necesidad alguna de insertar la segunda frase, ni razón alguna para hacer referencia a los 1,6 millones de toneladas como el promedio en el período de base 1986-1990. Esto es un paralelismo directo con las cantidades de base que figuran en el propio cuadro, que representan "el promedio anual" de subvenciones a la exportación en el período 1986-1990. Este paralelismo explica por qué la nota hace referencia al "promedio de las exportaciones".²⁷² (no se reproducen las notas de pie de página)

²⁷⁰ No se discute que esas exportaciones adicionales de azúcar obtienen el mismo tipo de "restituciones por exportación" que las exportaciones de azúcar A y B con respecto a las cuales la Lista del Miembro establece el nivel del compromiso de reducción en materia de desembolsos presupuestarios y de cantidades. Las Comunidades Europeas tampoco discuten que, por lo que respecta a las exportaciones adicionales a que se refiere la Nota 1, el compromiso contenido en la Nota 1 sólo es el de "limitar" la cantidad de exportaciones subvencionadas a 1,6 millones de toneladas o a la cantidad efectiva de importaciones originarias de los países ACP y de la India; con respecto a esas exportaciones adicionales, no hay compromisos de "reducir" las cantidades de exportación desde un nivel de base ni de indicar el nivel de base de los desembolsos presupuestarios y limitar o reducir esos desembolsos.

²⁷¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 97.

²⁷² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 97.

171. Las Comunidades Europeas sostienen, en consecuencia, que si el Grupo Especial hubiera atribuido su debido sentido a ambas frase de la Nota 1 habría constatado que, en virtud de la primera frase, las Comunidades Europeas no estaban contrayendo *cualquier* compromiso de *reducción* de las subvenciones a la exportación por lo que respecta a sus exportaciones de azúcar equivalente al originario de países ACP o de la India, y que, en virtud de la segunda frase, las Comunidades Europeas estaban "limitando" sus subvenciones a esas exportaciones al promedio anual de las exportaciones subvencionadas en el período de base 1986-1990, que fue de 1,6 millones de toneladas.

172. En respuesta, las partes reclamantes sostienen que el Grupo Especial interpretó correctamente la Nota 1 al señalar que:

... el sentido corriente de los términos [de la Nota 1] indica que las Comunidades Europeas no están formulando un compromiso de limitación de las subvenciones a las exportaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India. Por el contrario, los términos de la Nota 1 indican que las Comunidades Europeas están declarando que las exportaciones de azúcar subvencionado originario de los países ACP o de la India no estarán sujetas a los compromisos de reducción previstos en el artículo 3 y los párrafos 1 y 2 b) iv) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²⁷³

Concretamente, en referencia a la segunda frase de la Nota 1, Australia aduce que "la segunda frase simplemente afirma que el promedio de las exportaciones en el período 1986-1990 fue de 1,6 millones de toneladas [y] no hace ninguna promesa ni predicción por lo que respecta al nivel de futuras exportaciones".²⁷⁴ El Brasil sostiene que "la segunda frase simplemente revela cuál fue el promedio de esas exportaciones en el período 1986 a 1990".²⁷⁵ En sentido análogo, Tailandia sostiene que la segunda frase "no contiene ningún término normativo que exprese un compromiso, ni contiene ningún término que refleje la idea de un límite máximo".²⁷⁶

173. Comenzamos nuestro análisis interpretativo recordando el texto de la Nota 1:

No incluye las exportaciones de azúcar originario de países ACP o de la India, respecto de las cuales la Comunidad no contrae compromisos de reducción. El promedio de las exportaciones en el período comprendido entre 1986 y 1990 ascendió a 1,6 millones de toneladas.

²⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.179.

²⁷⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 164.

²⁷⁵ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 48.

²⁷⁶ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 32.

174. Abordaremos en primer lugar la cuestión de si una interpretación literal de la Nota 1 sugiere que las Comunidades Europeas están contrayendo un compromiso de "limitar" sus subvenciones a "las exportaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India". A tenor de sus términos, la primera frase no indica que las Comunidades Europeas estén asumiendo tal compromiso. Por el contrario, la primera frase sugiere dos cosas: en primer lugar, que los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la Lista de las Comunidades Europeas por lo que respecta al azúcar no "incluyen" el azúcar originario de los países ACP o de la India; y, en segundo lugar, por lo que respecta a las exportaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India, que las Comunidades Europeas no están contrayendo "ningún compromiso de reducción", ya sea en materia de desembolsos presupuestarios o de cantidades. En consecuencia, debemos fijarnos en la segunda frase de la Nota 1 para determinar si sugiere la existencia de algún compromiso de "limitar" la subvención de las exportaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India. El texto de la segunda frase no indica que "imponer un límite al volumen de azúcar [originario de los países ACP o de la India] que puede exportarse con una subvención".²⁷⁷ La segunda frase, a tenor de sus términos, sólo afirma que el promedio de las exportaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India en el período 1986-1990 ascendió a 1,6 millones de toneladas. Entendemos que las Comunidades Europeas aducen que "un examen de los términos de la Nota 1, en su contexto y a la luz de su objeto y fin"²⁷⁸ demostraría que la Nota 1 impone un límite al volumen de exportaciones subvencionadas de azúcar originario de los países ACP o de la India.

2. Primera frase de la Nota 1: "Azúcar originario de los países ACP o de la India"

175. Pasamos, en consecuencia, a la cuestión de si la primera frase de la Nota 1, interpretada en su contexto, demuestra que "tenía por objeto abarcar exportaciones equivalentes"²⁷⁹, es decir, exportaciones de azúcar equivalentes en volumen a las importaciones de las Comunidades Europeas de azúcar originario de los países ACP o de la India. Ante el Grupo Especial, las Comunidades Europeas adujeron que la Nota 1 hace referencia a una cantidad de azúcar "equivalente a" la cantidad de azúcar importada de los países ACP o de la India.²⁸⁰ El Grupo Especial concluyó que:

²⁷⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 88.

²⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 88.

²⁷⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 113.

²⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.180.

... el sentido corriente de los términos de la Nota 1 no indica que se mantendrá para exportación una cantidad de azúcar subvencionada "equivalente" a la cantidad de azúcar importada de los países ACP o de la India. A juicio del Grupo Especial, la Nota parece requerir que las exportaciones de azúcar excluidas de los compromisos de reducción de las exportaciones *realmente sean* de azúcar *originario* de países ACP o de la India, como se indica en la Nota 1. El pago de subvenciones a la exportación sobre una cantidad equivalente de azúcar originario de las Comunidades Europeas no está incluido en los términos de la Nota.²⁸¹ (las cursivas figuran en el original)

176. En la apelación, las Comunidades Europeas aducen que:

... todas las partes conocían perfectamente, en el momento de la conclusión del Acuerdo sobre la OMC, que las CE no otorgaban restituciones a la exportación solamente a la reexportación de azúcar originario de países ACP y de la India, sino a una cantidad equivalente a esas exportaciones. Esto se refleja en la redacción de la Nota 1, que, en la segunda frase, hace referencia a que el "promedio de las exportaciones" era de 1,6 millones de toneladas. Esto no es una referencia al azúcar en bruto de los países ACP/India importado, refinado y posteriormente reexportado. Antes bien, es una referencia a la cantidad equivalente al azúcar de los países ACP/India que se había importado. ... Por consiguiente, es claro que la Nota 1 abarca restituciones por las exportaciones equivalentes a las importaciones.²⁸² (no se reproducen las notas de pie de página)

177. Las Comunidades Europeas sostienen también que presentaron al Grupo Especial pruebas no controvertidas de que habían "tratado reiteradamente la Nota 1 en el sentido de que imponía un límite en el extremo más bajo de una cantidad *equivalente a las importaciones [de las Comunidades Europeas] de azúcar [originario] de los países ACP y de la India* o 1,6 millones de toneladas".²⁸³

178. Las Comunidades Europeas sostienen además que "en la medida en que sea necesario recurrir a medios de interpretación complementarios ... los antecedentes de la negociación respaldan la interpretación de las CE".²⁸⁴ Las Comunidades Europeas apoyan su posición en varios documentos que supuestamente reflejan el entendimiento de las Partes Contratantes del GATT, antes de la conclusión de la Ronda Uruguay, por lo que respecta a los compromisos de las Comunidades Europeas en materia de subvenciones a la exportación. En particular, las Comunidades Europeas se remiten a una carta fechada el 4 de marzo de 1992 en la que se indica que "no habían incluido el

²⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.180.

²⁸² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 115.

²⁸³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 88. (sin cursivas en el original; no se reproduce la nota de pie de página)

²⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 120.

volumen de azúcar *correspondiente* a sus importaciones de azúcar originario de los países ACP".²⁸⁵ Las Comunidades Europeas se remiten también a pruebas presentadas por Australia al Grupo Especial que, a juicio de las Comunidades Europeas, confirman que debe interpretarse que la Nota 1 se refiere a las exportaciones de una cantidad de azúcar equivalente al volumen de las importaciones originarias de los países ACP o de la India.²⁸⁶ En particular, las Comunidades Europeas se apoyan en un memorando australiano fechado el 31 de enero de 1994 en el que se indica que la Nota 1 abarca "las restituciones directas por exportación (correspondientes a las importaciones [de las Comunidades Europeas] de azúcar originario de los países ACP o de la India)".²⁸⁷

179. Por último, las Comunidades Europeas aducen que, como la cifra relativa a la cantidad de base de 1.612.000 toneladas incluida en su Lista no incluía la cifra de 1,6 millones de toneladas de azúcar originario de los países ACP o de la India a que se hace referencia en la segunda frase de la Nota 1, y dado que no exportan ni reexportan azúcar ACP/India en cuanto tal, las exportaciones a que se hace referencia en la primera frase sólo pueden ser exportaciones de azúcar equivalentes en volumen a las importaciones de azúcar ACP/India.

180. Al igual que el Grupo Especial, no estamos persuadidos por esos argumentos, que se basan en que supuestamente otros Miembros de la Organización Mundial del Comercio (la "OMC") conocían las prácticas en materia de subvenciones a la exportación de las Comunidades Europeas con respecto al azúcar ACP/India.²⁸⁸ Observamos que las partes reclamantes han refutado las interpretaciones sugeridas por las Comunidades Europeas sobre los términos, el contexto y los antecedentes de la negociación de la Nota 1.²⁸⁹ Queremos también destacar que las Comunidades Europeas no pudieron aclarar en la audiencia oral el motivo por el cual, tras escribir la carta arriba citada en marzo de 1992, no estimaron necesario utilizar los mismos términos en la Nota 1 en el texto de diciembre de 1993, o

²⁸⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 116 (donde se cita la carta de fecha 4 de marzo de 1992 con la que se proporcionan los cuadros justificativos en los que se basaron los compromisos de las Comunidades Europeas en materia de subvenciones a la exportación (Prueba documental 5 presentada por las Comunidades Europeas al Grupo Especial)). (sin cursivas en el original)

²⁸⁶ Véase la Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 121-122 (donde se citan las Pruebas documentales 3 y 8 presentadas por Australia al Grupo Especial; y los informes del Grupo Especial, nota 511 al párrafo 7.208).

²⁸⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 121 (donde se cita la Prueba documental 8 presentada por Australia al Grupo Especial; y los informes del Grupo Especial, nota 511 al párrafo 7.208).

²⁸⁸ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.180 y notas 488-489 a dicho párrafo.

²⁸⁹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafos 158-159.

utilizar un texto que demostrara claramente que las exportaciones a que se hacía referencia eran las equivalentes en volumen al azúcar importado de los países ACP o de la India. En cualquier caso, opinamos que las comunicaciones de las Comunidades Europeas no alteran el sentido corriente de la primera frase de la Nota 1 de manera que ésta cubra las exportaciones de azúcar equivalentes en volumen a las importaciones de las Comunidades Europeas de azúcar originario de los países ACP o de la India.

3. Segunda frase de la Nota 1: Limitación de las subvenciones del azúcar ACP/India

181. Seguidamente procederemos a determinar si la segunda frase de la Nota 1, interpretada en su contexto, contiene un compromiso de las Comunidades Europeas de "limitar" sus subvenciones a las exportaciones de azúcar al extremo más bajo de sus importaciones de azúcar originario de los países ACP y de la India o a 1,6 millones de toneladas. En apoyo de su aseveración de que la segunda frase impone esa limitación, las Comunidades Europeas esgrimen los siguientes cuatro argumentos principales. En primer lugar, la Nota 1 excluye el azúcar ACP/India de los compromisos en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en su Lista, por lo cual el nivel de cantidad de base de 1.612.000 toneladas especificado en su Lista excluye la cifra de 1,6 millones de toneladas que figura en la segunda frase de la Nota 1. Esta última cifra, por tanto, concierne únicamente a las exportaciones de azúcar ACP/India, ya que la palabra "exportaciones" en la segunda frase tiene el mismo sentido que la palabra "exportaciones" en la primera frase de la Nota 1.

182. En segundo lugar, la referencia en la segunda frase al período 1986-1990 es "significativa"²⁹⁰, ya que ése es el período de base para los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación. Es necesario atribuir su debido sentido, en su contexto, a la referencia al "promedio de las exportaciones" en el período de base que figura en la segunda frase. Ese sentido sólo puede atribuirse si se considera que la segunda frase "limita" las subvenciones a un máximo de 1,6 millones de toneladas, el promedio de las exportaciones subvencionadas de azúcar ACP/India en el período 1986-1990.

183. En tercer lugar, las "pruebas no controvertidas" sobre la práctica de las Comunidades Europeas en materia de subvenciones a la exportación demuestran que las CE han "limitado"

²⁹⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 97.

reiteradamente sus subvenciones a las importaciones reales de azúcar originario de los países ACP o de la India o a 1,6 millones de toneladas, si esa cifra era menor.²⁹¹

184. Por último, otros Miembros de la OMC, entre ellos las partes reclamantes, eran plenamente conscientes de que las Comunidades Europeas estaban exportando cantidades de azúcar *adicionales* (por encima de sus compromisos consignados en listas) equivalentes a sus importaciones originarias de países ACP y de la India, y de que estaban "limitando" sus subvenciones a esas exportaciones al nivel real de sus importaciones procedentes de esos países.

185. Las Comunidades Europeas aducen, en consecuencia, que la segunda frase de la Nota 1, si se interpreta debidamente en su contexto, demuestra claramente que impone una "limitación" a las exportaciones de azúcar equivalente en volumen a las importaciones de azúcar originario de los países ACP o de la India hasta un máximo de 1,6 millones de toneladas (el promedio de sus exportaciones subvencionadas de ese azúcar en el período de base) o hasta el nivel de sus importaciones reales originarias de esos países. A juicio de las Comunidades Europeas, interpretar que la segunda frase tiene un carácter meramente informativo, como hacen el Grupo Especial y las partes reclamantes, equivaldría a eliminar la frase del texto y a hacer caso omiso de ella.

186. Tampoco en este caso nos persuaden los argumentos de las Comunidades Europeas. El hecho de que en la segunda frase se haga referencia específica al promedio de esas exportaciones en el período de base no lleva necesariamente a deducir que hay en la frase un compromiso de "limitar" la cantidad de subvención a ese nivel, especialmente cuando en la primera frase se indica que las Comunidades Europeas no están asumiendo "ningún compromiso de reducción". Tampoco la práctica de las Comunidades Europeas de otorgar subvenciones a las exportaciones equivalentes a sus importaciones reales de los países ACP o de la India lleva a deducir que la práctica es consecuencia de un compromiso contenido en la segunda frase de la Nota 1. Tampoco nos persuade el argumento de que, como la primera frase excluye cualesquiera compromisos de *reducción* y la segunda frase hace referencia al promedio de las exportaciones en el período de base (el punto de partida para cualquier compromiso de reducción), la segunda frase sólo puede implicar un compromiso de "limitar" la subvención a la cantidad del nivel de base.

187. Por último, la referencia del Grupo Especial a la práctica de las Comunidades Europeas en materia de notificación al Comité de Agricultura de la OMC, que lo llevó a concluir que esa práctica no respaldaba la interpretación propugnada por las Comunidades Europeas, nos parece justificada. Si

²⁹¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 88.

la Nota 1 no contiene un compromiso de las Comunidades Europeas por lo que respecta a las subvenciones a las exportaciones de azúcar equivalentes en volumen a sus importaciones reales de los países ACP y de la India o a 1,6 millones de toneladas (aunque ese compromiso sólo sea un compromiso de "limitación" y no un compromiso de "reducción"), no vemos por qué las Comunidades Europeas no notificaron al Comité de Agricultura de la OMC el nivel de cumplimiento de ese compromiso a lo largo del período de aplicación del *Acuerdo sobre la Agricultura*. El hecho de que las Comunidades Europeas no lo hicieran resta credibilidad a su interpretación de la segunda frase de la Nota 1.

188. Por todas estas razones, constatamos que la Nota 1, a tenor de sus términos, no contiene un compromiso de las Comunidades Europeas de "limitar" sus subvenciones a las exportaciones de azúcar a una cantidad equivalente a sus importaciones reales de azúcar de los países ACP o de la India o a 1,6 millones de toneladas, si esa cantidad es menor. Asimismo, no constatamos que una interpretación de la Nota 1 que tenga en cuenta los argumentos formulados por las Comunidades Europeas lleva a concluir que la Nota 1 contiene tal compromiso de "limitar" las subvenciones a las exportaciones de azúcar ACP/India.

E. *Conformidad de la Nota 1 con las obligaciones asumidas en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura*

1. El párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*

189. Hemos constatado que la Nota 1 no contiene un compromiso de "limitar" las subvenciones a las exportaciones de azúcar equivalente al originario de los países ACP o de la India. No obstante, habida cuenta de los extensos argumentos formulados por las Comunidades Europeas, procederemos a analizar la conformidad de la Nota 1 con las obligaciones establecidas en los artículos 3, 8 y 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. En ese análisis damos por sentado, a efectos de la argumentación, que la Nota 1 contiene efectivamente el compromiso en materia de subvenciones a la exportación alegado por las Comunidades Europeas, a saber, que la Nota 1 refleja un compromiso de las Comunidades Europeas de "limitar" las subvenciones a las exportaciones de azúcar equivalente al originario de los países ACP o de la India. Observamos que el Grupo Especial realizó también un análisis similar.²⁹²

190. Comenzamos este análisis centrándonos en la conformidad de la Nota 1 con el párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las Comunidades Europeas afirman que el párrafo 3 del artículo 3 no *obliga* a un Miembro a consignar los compromisos en materia de desembolsos

²⁹² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.185 y siguientes.

presupuestarios y los compromisos en materia de cantidades por lo que respecta a las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Según las Comunidades Europeas, "en ninguna parte del *Acuerdo sobre la Agricultura* se obliga a los Miembros a consignar compromisos tanto en forma de desembolsos presupuestarios como en forma de cantidades".²⁹³ Ni el párrafo 3 del artículo 3, ni el artículo 8 o el párrafo 1 del artículo 9, ni, por lo demás, el *Acuerdo sobre la Agricultura* en su conjunto, abordan esa cuestión.²⁹⁴ Las Comunidades Europeas destacan que "el párrafo 3 del artículo 3 tiene por función la prohibición de la concesión de subvenciones a la exportación por encima de los *niveles de compromiso*"²⁹⁵, y que la obligación en él establecida es simplemente la de "no exceder ... los compromisos en materia de 'desembolsos presupuestarios y cantidades *especificados*' en la *Lista de un Miembro*".²⁹⁶ Sin embargo, ni el párrafo 3 del artículo 3, ni, de hecho, el artículo 8 o el párrafo 1 del artículo 9 especifican en qué modo deben expresarse esos compromisos en la Lista de un Miembro. Según las Comunidades Europeas, el uso de la palabra "y" en el párrafo 3 del artículo 3 "no implica un compromiso que sólo es válido si comporta tanto un aspecto presupuestario como un aspecto cuantitativo. Se trata simplemente de una conjunción copulativa que vincula las dos formas distintas de compromisos La palabra 'especificados' se refiere a lo que se especifica en la Lista [del Miembro], sin requerir que se especifiquen ambas formas de compromiso".²⁹⁷

191. En suma, las Comunidades Europeas sostienen que "el párrafo 3 del artículo 3 sólo obliga a otorgar las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 de conformidad con *cualesquiera* compromisos figuren en la Lista de un Miembro".²⁹⁸ Esos compromisos pueden ser compromisos en materia de desembolsos presupuestarios o en materia de cantidades, o ambas cosas, según decida un Miembro especificar en su Lista. A juicio de las Comunidades Europeas, la forma en que deben

²⁹³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 150.

²⁹⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 136.

²⁹⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 135. (sin cursivas en el original)

²⁹⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 139. (sin cursivas en el original)

²⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 139.

²⁹⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 140. (sin cursivas en el original)

expresarse los compromisos es una cuestión "de consignación" y se aborda en el párrafo 11 del "Documento sobre las modalidades" y no en el *Acuerdo sobre la Agricultura*.²⁹⁹

192. Comenzamos nuestro análisis de esta cuestión recordando el texto del párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que dice así:

Incorporación de las concesiones y los compromisos

...

3. 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.

193. A tenor de sus términos, el párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* prohíbe otorgar subvenciones a la exportación (enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9) por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la Lista de un Miembro. Sin embargo, el párrafo 3 del artículo 3 no estipula expresamente que los compromisos en materia de subvenciones a la exportación tienen que especificarse en la Lista de un Miembro *tanto* en términos de desembolsos presupuestarios *como* en términos de cantidades. Al mismo tiempo, el párrafo 3 del artículo 3 no estipula expresamente que un Miembro puede especificar su nivel de compromiso en términos de cualquiera de las dos formas de compromiso. A nuestro juicio, el uso de la conjunción copulativa "y", así como el uso correspondiente de la palabra "niveles" en plural, sugieren que los redactores del Acuerdo quisieron que ambos tipos de compromisos se especificaran en la Lista de un Miembro con respecto a cualquier subvención a la exportación enumerada en el párrafo 1 del artículo 9. Si los redactores hubieran querido que un Miembro pudiera especificar una u otra de las dos formas de compromiso, habrían escogido la conjunción disyuntiva "o" y habrían utilizado, coherentemente, la palabra "nivel" en singular. Dada esa alternativa, los Miembros escogerían sólo uno u otro tipo de compromiso, pero no ambos, para reducir al mínimo sus obligaciones. Nos parece, en consecuencia, que los redactores, al utilizar la palabra "y" y la palabra "niveles" en el texto del párrafo 3 del artículo 3, quisieron asegurarse de que los compromisos en

²⁹⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 136. En el presente informe abordamos el "Documento sobre las modalidades" más adelante. (Véase *infra*, párrafos 198-199 y 204.)

materia de subvenciones a la exportación se especificaran en las Listas de los Miembros tanto en términos de desembolsos presupuestarios como en términos de cantidades.

194. Encontramos apoyo contextual para la interpretación arriba expuesta en el párrafo 2 b) iv) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que estipula lo siguiente:

iv) los desembolsos presupuestarios del Miembro destinados a las subvenciones a la exportación y las cantidades que se beneficien de ellas al final del período de aplicación no sean superiores al 64 por ciento y el 79 por ciento, respectivamente, de los niveles del período de base 1986-1990. En el caso de Miembros que sean países en desarrollo, esos porcentajes serán del 76 y el 86 por ciento, respectivamente.

Esta disposición establece los niveles de compromiso en materia de subvenciones a la exportación que han de alcanzarse a la conclusión del período de aplicación (y mantenerse a partir de entonces), y esos niveles de compromiso se expresan en términos tanto de desembolsos presupuestarios como de cantidades. No vemos en qué modo un Miembro podría cumplir el párrafo 2 b) iv) del artículo 9 o, de hecho, el párrafo 2 a) del artículo 9, sin haber especificado sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación tanto en términos de desembolsos presupuestarios como en términos de cantidades. Nos parece también significativo que tanto en el párrafo 2 b) iii) como en el párrafo 2 b) iv) del artículo 9 se utilice la expresión "desembolsos presupuestarios destinados a las subvenciones a la exportación y las cantidades *que se beneficien de ellas*". (sin cursivas en el original) Esto demuestra que los redactores reconocieron la necesidad de abordar conjuntamente los desembolsos presupuestarios y las cantidades.

195. Las Comunidades Europeas sostienen que "el mismo argumento" sobre el uso de la palabra "y" como conjunción copulativa es aplicable al párrafo 2 a) y el párrafo 2 b) iv) del artículo 9, y que en consecuencia esas disposiciones simplemente mencionan la existencia de ambas formas de compromiso, sin que eso implique que los Miembros deben siempre consignar las dos.³⁰⁰ Discrepamos. La alegación de las Comunidades Europeas contradice el texto mismo de esas disposiciones. Sustituir la palabra "y" por la palabra "o" en esas disposiciones dificultaría la consecución de los niveles de compromiso específicos en ellas previstos.

196. Nuestra opinión de que el párrafo 3 del artículo 3 (así como el párrafo 2 del artículo 9) requiere que los compromisos en materia de subvenciones a la exportación que figuran en la Lista de un Miembro deben expresarse en términos tanto de desembolsos presupuestarios como de cantidades está también en consonancia con el objeto y fin del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Observamos, como

³⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 139.

hizo el Grupo Especial³⁰¹, que en el tercer párrafo del preámbulo del *Acuerdo sobre la Agricultura* se reconoce que el "objetivo a largo plazo" de los Miembros de la OMC al iniciar un proceso de reforma para hacer frente a las distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales es "prever reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura". De conformidad con ese objetivo, en el cuarto párrafo del preámbulo se enuncia el compromiso de los Miembros de la OMC de "lograr compromisos vinculantes" en las tres esferas que se especifican, entre ellas la "competencia de las exportaciones". Interpretar que los compromisos en materia de subvenciones a la exportación deben expresarse en la Lista de un Miembro tanto en términos de desembolsos presupuestarios como en términos de cantidades está más en armonía con los objetivos expuestos en el preámbulo del *Acuerdo* que interpretar que un Miembro sólo está obligado a cumplir "cualesquiera compromisos"³⁰² que opte por especificar en su Lista.

197. Opinamos asimismo que, si se permitiera que un compromiso en materia de subvenciones a la exportación se especificara sólo en una forma, como desembolso presupuestario o como cantidad, al arbitrio de un Miembro, y su conformidad se midiera sobre la base de ese único compromiso exclusivamente, las disciplinas sobre subvenciones a la exportación establecidas en el *Acuerdo sobre la Agricultura* quedarían menoscabadas. Como hemos indicado más arriba, los redactores reconocieron la necesidad de tratar conjuntamente los desembolsos presupuestarios y las cantidades a fin de restringir las exportaciones subvencionadas. Un compromiso exclusivamente en materia de desembolsos presupuestarios hace poco predecibles las cantidades de exportación, mientras que un compromiso sólo sobre cantidades podría dar lugar a que se efectuasen exportaciones subvencionadas que, de no ser por el apoyo presupuestario, no se habrían realizado. Esto es especialmente así porque el *Acuerdo sobre la Agricultura* ha iniciado un proceso de reforma en un entorno de altos niveles de subvenciones a la exportación que adoptan la forma de desembolsos presupuestarios y de cantidades. En consecuencia, no nos convence la suposición optimista de las Comunidades Europeas de que si se cumple una u otra de las formas de compromiso ello, "en conjunción con las condiciones que prevalecen en el mercado y otros factores" serviría automáticamente como techo para el compromiso no contraído.³⁰³

³⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.136.

³⁰² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 140.

³⁰³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 141.

198. Pasamos seguidamente a los argumentos de las Comunidades Europeas relativos al denominado "Documento sobre las modalidades"³⁰⁴, que fue utilizado por los Miembros en las negociaciones de la Ronda Uruguay al consignar sus compromisos en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las Comunidades Europeas hacen referencia al "Documento sobre las modalidades" en dos formas. En primer lugar, sostienen que las obligaciones de consignar ambas formas de compromisos, a saber, compromisos en materia de desembolsos presupuestarios y en materia de cantidades, y de someter esos compromisos a reducciones ("compromisos de reducción") sólo se establecieron en el párrafo 11 del "Documento sobre las modalidades", pero no fueron "trasladadas" al *Acuerdo sobre la Agricultura*.³⁰⁵ En segundo lugar, por lo que respecta a los "productos incorporados", el párrafo 9 del Anexo 8 del "Documento sobre las modalidades" sólo permitió que se consignara una forma de compromiso, a saber, en materia de desembolsos presupuestarios. Las Comunidades Europeas no sostienen que el azúcar equivalente al originario de los países ACP o de la India es un producto incorporado, pero aducen que el tratamiento de los productos incorporados es pertinente por lo que respecta a la determinación jurídica de si hay en el *Acuerdo sobre la Agricultura* una obligación de consignar compromisos tanto en materia de desembolsos presupuestarios como de cantidades.³⁰⁶ Sin embargo, las Comunidades Europeas no han identificado ninguna disposición del "Documento sobre las modalidades" que permita consignar compromisos para un producto no incorporado como el azúcar únicamente en términos de desembolsos presupuestarios o únicamente en términos de cantidades.

199. No nos parece necesario pronunciarnos en esta apelación sobre la pertinencia del "Documento sobre las modalidades". El "Documento sobre las modalidades" no es un acuerdo entre los Miembros de la OMC y, con arreglo a sus términos, no puede ser fundamento para la solución de diferencias en el marco del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* ("Acuerdo sobre la OMC"). Además, como observó el Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, "el *Acuerdo sobre la Agricultura* no hace ninguna referencia al Documento sobre las modalidades".³⁰⁷ Observamos asimismo que el tratamiento de los productos incorporados, o la consignación de compromisos relativos a productos incorporados, no son objeto de la presente diferencia. En

³⁰⁴ Modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma, Nota del Presidente del Grupo de Acceso a los Mercados, MTN.GNG/MA/W/24, 20 de diciembre de 1993.

³⁰⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 136-137.

³⁰⁶ Declaración de las Comunidades Europeas en la audiencia.

³⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 157.

consecuencia, no podemos considerar la cuestión del establecimiento de una analogía con el tratamiento de los productos incorporados para los compromisos en materia de consignación que afectan a productos no incorporados. En cualquier caso, no vemos en qué modo el "Documento sobre las modalidades" respalda la afirmación de las Comunidades Europeas de que los Miembros pueden optar por especificar únicamente una forma de compromiso para el azúcar, y que ese compromiso no tiene que ser necesariamente un "compromiso de reducción".³⁰⁸

200. Por todos esos motivos, convenimos con el Grupo Especial en que el párrafo 3 del artículo 3 obliga a los Miembros a consignar niveles de compromiso tanto en materia de desembolsos presupuestarios como en materia de cantidades por lo que respecta a las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.³⁰⁹ Como la Nota 1 no contiene un compromiso en materia de desembolsos presupuestarios con respecto a las subvenciones a la exportación otorgadas al azúcar equivalente al originario de los países ACP o de la India, afirmamos que es incompatible con el párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

2. El párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*

201. Abordaremos seguidamente la compatibilidad de la Nota 1 con el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

202. El Grupo Especial observó en primer lugar que la cláusula introductoria del párrafo 1 del artículo 9 estipula que "[l]as subvenciones a la exportación que se enumeran a continuación están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del presente Acuerdo", y que la Sección II de la Parte IV de las Listas de los Miembros se titula "*Compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios y las cantidades*".³¹⁰ El Grupo Especial constató que "el párrafo 1 del artículo 9 ... aclara que a falta de una exención específica enunciada en dicho Acuerdo, todas las subvenciones a la exportación incluidas en las definiciones de los apartados a) a f) del párrafo 1 del artículo 9 tienen que estar sujetas a compromisos de reducción".³¹¹ El Grupo Especial observó además que, para los Miembros que aprovecharon la flexibilidad prevista en los párrafos 2 b) y 2 b) iv) del *Acuerdo sobre la Agricultura*, éste estipula que "al final del período de aplicación, la

³⁰⁸ Véase *infra*, párrafo 204, por lo que respecta al "compromiso de reducción".

³⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.137-7.138.

³¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.133. (las cursivas figuran en el original)

³¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.133.

Lista *deberá* prever compromisos relativos a los desembolsos presupuestarios y las cantidades que no sean superiores al 64 y el 79 por ciento de los respectivos períodos de base".³¹² El Grupo Especial observó que así lo hicieron las Comunidades Europeas.³¹³ En consecuencia, según el Grupo Especial, "las subvenciones a la exportación que figuran en la Sección II de la Parte IV de la Lista de un Miembro tenían que haber estado sujetas a los compromisos de reducción previstos en el artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³¹⁴

203. Las Comunidades Europeas afirman que "el contenido normativo del párrafo 1 del artículo 9 ... no impone reducciones, sino que define el alcance de las subvenciones que están permitidas dentro de los niveles de compromiso".³¹⁵ Aducen también que el párrafo 2 b) iv) del artículo 9 no establece una prescripción generalmente aplicable de que los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y en materia de cantidades deban reducirse por los coeficientes mencionados en esa disposición. En lugar de ello, según las Comunidades Europeas, esos coeficientes sólo "se activan" en "situaciones muy específicas surgidas en el período de aplicación" que permiten recurrir a lo dispuesto en el párrafo 2 b) del artículo 9.³¹⁶

204. Al igual que aducen con respecto a la obligación establecida en el párrafo 3 del artículo 3, las Comunidades Europeas sostienen que los compromisos de reducción, al ser una cuestión de consignación, sólo se abordan en el párrafo 11 y, a su vez, en el Anexo 8 del "Documento sobre las modalidades".³¹⁷ Según las Comunidades Europeas, los compromisos de reducción se acordaron en el "Documento sobre las modalidades", pero "no se aplican en virtud del párrafo 1 del artículo 9".³¹⁸

205. Observamos, en primer lugar, que en el presente caso no se discute que las Comunidades Europeas otorgan subvenciones a la exportación al azúcar de los países ACP o de la India que son idénticas a las otorgadas al azúcar A y B, y que esas subvenciones están englobadas en el sentido del

³¹² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.133. (las cursivas figuran en el original)

³¹³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.133.

³¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.133.

³¹⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 148.

³¹⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 147.

³¹⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 24-26.

³¹⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 147.

párrafo 1 a) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.³¹⁹ Las Comunidades Europeas tampoco discuten la afirmación del Grupo Especial de que las Comunidades Europeas han recurrido a las disposiciones sobre flexibilidad del párrafo 2 b) iv) del artículo 9.

206. La cláusula introductoria del párrafo 1 del artículo 9 estipula que las subvenciones enumeradas en ese artículo "están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del presente Acuerdo". Las subvenciones a la exportación otorgadas al azúcar equivalente al de los países ACP o de la India, que se reconoce están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 a) del artículo 9, están, por tanto, sujetas a compromisos de reducción. Además, como observó el Grupo Especial, las disposiciones del párrafo 2 b) iv) del artículo 9 se aplican a los Miembros que aprovechan las disposiciones sobre flexibilidad del párrafo 2 b) del artículo 9. El párrafo 2 b) iv) del artículo 9 especifica los niveles de reducción que han de lograrse a la conclusión del período de aplicación con respecto tanto a los desembolsos presupuestarios como a las cantidades. Las disposiciones del párrafo 2 b) iv) del artículo 9 ofrecen apoyo contextual a la opinión de que las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 están sujetas a compromisos de reducción.³²⁰ Observamos asimismo que los incisos i) y ii) del párrafo 2 a) del artículo 9 también aclaran que tanto los compromisos en materia de desembolsos presupuestarios como los compromisos en materia de cantidades especificados en la Lista de un Miembro para cada año del período de aplicación son compromisos de "reducción". De ello se sigue que las subvenciones a la exportación otorgadas al azúcar equivalente al de los países ACP o de la India están sujetas a compromisos de reducción con arreglo a lo estipulado en el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

207. Las Comunidades Europeas añaden que, aún suponiendo que el párrafo 1 del artículo 9 imponga una obligación de reducir los compromisos en materia de subvenciones a la exportación, las Comunidades Europeas han cumplido esa obligación, ya que "las CE han reducido el techo global de sus compromisos a lo largo del período de aplicación" y "se han asegurado de que las subvenciones enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 que otorgan permanezcan dentro de los límites de sus niveles de compromiso".³²¹ Los argumentos de las Comunidades Europeas no nos convencen. En la Nota 1 se afirma expresamente que las Comunidades Europeas no están contrayendo "ningún

³¹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.235; Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, nota 2 al párrafo 4.

³²⁰ A nuestro juicio, los niveles de compromiso de reducción que han de lograrse a la conclusión del período de aplicación, tal como se especifica en el párrafo 2 b) iv) del artículo 9, son igualmente aplicables a todos los Miembros, con independencia de que recurran o no a las disposiciones sobre flexibilidad del párrafo 2 b) iv) del artículo 9.

³²¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 149.

compromiso de reducción" con respecto al azúcar originario de los países ACP o de la India (en términos de desembolsos presupuestarios o en términos de cantidades). Además, no vemos prueba alguna de que, globalmente, tomando en su conjunto el azúcar A, el azúcar B y el azúcar originario de los países ACP o de la India, las Comunidades Europeas han alcanzado los niveles de compromiso, tanto en términos de desembolsos presupuestarios como en términos de cantidades, prescritos por el *Acuerdo sobre la Agricultura*. En consecuencia, no creemos que la Nota 1 satisfaga lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

208. Los países ACP³²² han aducido que el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que estipula que "los compromisos en materia de ayuda interna y de subvenciones a la exportación consignados en la Parte IV de la Lista de cada Miembro constituyen compromisos de *limitación de las subvenciones*" (sin cursivas en el original) permite "limitar las subvenciones" sin reducir los desembolsos presupuestarios o las cantidades. Según los países ACP, "las obligaciones básicas establecidas en el Acuerdo por lo que respecta a un producto consignado como el azúcar figuran en el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8. Estas disposiciones fundamentales están configuradas en torno y directamente vinculadas a *lo que especifica el Miembro respectivo que limita la subvención* en el sentido de las prescripciones del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo".³²³ En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia oral, los países ACP también hicieron hincapié en que el párrafo 1 del artículo 3 permite "limitar" las subvenciones, y que sólo lo que se especifica en la Lista de un Miembro rige sus obligaciones por lo que respecta al otorgamiento de subvenciones.

209. Ese argumento no nos convence. No creemos que el párrafo 1 del artículo 3 permita a un Miembro limitar las subvenciones a cualesquiera compromisos que opte por especificar en su Lista, sin tener en cuenta las obligaciones contraídas por los Miembros en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Antes bien, por lo que respecta a los compromisos en materia de subvenciones a la exportación, estimamos que el párrafo 1 del artículo 3 obliga a los Miembros a limitar sus subvenciones a los compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios y las cantidades especificados en su Lista de conformidad con las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Así se deduce también claramente de las disposiciones del párrafo 2 a) del artículo 9 del Acuerdo, que requiere que los Miembros se ajusten en cada año del período de aplicación a los "compromisos de reducción" en materia de desembolsos presupuestarios y de cantidades especificados en sus Listas.

³²² Los países ACP terceros participantes en esta apelación son: Barbados, Belice, Côte d'Ivoire, Fiji, Guyana, Jamaica, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Saint Kitts y Nevis, Swazilandia, Tanzania, y Trinidad y Tabago.

³²³ Declaración de los países ACP en la audiencia. (sin cursivas en el original)

210. Por todas esas razones, convenimos con el Grupo Especial en que la Nota 1 es incompatible con el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.³²⁴

F. *La relación entre las Listas de los Miembros y el Acuerdo sobre la Agricultura*

211. Abordaremos seguidamente los argumentos de las Comunidades Europeas sobre la relación entre las Listas de los Miembros y el *Acuerdo sobre la Agricultura*. Examinaremos, en particular, si el compromiso de "limitar" las subvenciones a las exportaciones de azúcar que se alega contiene la Nota 1 puede prevalecer sobre las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*, a pesar de que ese compromiso es incompatible con el párrafo 3 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Comenzamos recordando las constataciones del Grupo Especial sobre este punto y los argumentos formulados en la apelación por las Comunidades Europeas.

212. Remitiéndose a los informes del Órgano de Apelación sobre los asuntos *CE - Banano III*, *CE - Aves de corral*, y *Chile - Sistema de bandas de precios*, así como al informe del Grupo Especial del GATT sobre el asunto *Estados Unidos - Azúcar*, el Grupo Especial constató que:

... la jurisprudencia del GATT y la OMC indica que los Miembros de la OMC pueden utilizar anotaciones en sus Listas de concesiones *para aclarar y matizar* las "concesiones" que han acordado individualmente asumir en sus Listas, pero *no para reducir o contradecir* las obligaciones que han asumido en virtud del GATT o el *Acuerdo sobre la OMC*, incluido el *Acuerdo sobre la Agricultura*.³²⁵ (las cursivas figuran en el original)

213. El Grupo Especial observó que "la jurisprudencia arriba citada se refiere a las concesiones arancelarias, lo que incluye los compromisos de acceso a los mercados en el sentido del apartado g) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³²⁶ Reconoció que los compromisos en materia de subvenciones a la exportación en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura* son "distintos de las concesiones arancelarias y otras concesiones en la esfera del acceso a los mercados".³²⁷ Sin embargo, opinó que:

³²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.190.

³²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.157 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 154; el informe del Órgano de Apelación, *CE - Aves de corral*, párrafo 98; el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 272; y el informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Azúcar*, párrafos 5.2 y 5.3).

³²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.158.

³²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.158.

... el principio de que los compromisos consignados en listas no pueden derogar las obligaciones básicas contenidas en un acuerdo comercial multilateral de la OMC, ni estar en conflicto con ellas, salvo autorización expresa, sigue siendo válido y aplicable por lo que respecta a los compromisos en materia de subvenciones a la exportación consignados en la Sección II de la Parte IV de las Listas de los Miembros.³²⁸

En apoyo de su posición, el Grupo Especial señaló que "ese mismo principio" -que los compromisos consignados no pueden estar en conflicto con las obligaciones establecidas en un acuerdo comercial multilateral de la OMC- "se reconoce en el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³²⁹ A juicio del Grupo Especial, "el artículo 8 deja en claro que los Miembros deben cumplir en todo momento lo dispuesto en el *Acuerdo sobre la Agricultura* (y en su Lista)".³³⁰ De ello se sigue, según el Grupo Especial, que "la Lista de un Miembro no puede disponer que se incumplan disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³³¹

214. Las Comunidades Europeas sostienen que aun suponiendo, a efectos de la argumentación, que la Nota 1 sea incompatible con el *Acuerdo sobre la Agricultura*, "no hay un orden jerárquico entre los compromisos en materia de subvenciones a la exportación que figuran en la Lista de un Miembro y el *Acuerdo sobre la Agricultura*".³³² Las Comunidades Europeas aducen también que el Grupo Especial incurrió en error al apoyarse en las constataciones del Grupo Especial del GATT sobre el asunto *Estados Unidos - Azúcar*.³³³ Discrepan además del Grupo Especial en que puede interpretarse que el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* significa que "la Lista de un Miembro no puede disponer que se incumplan disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³³⁴ Según las Comunidades Europeas, el artículo 8 simplemente establece que un Miembro tiene que respetar tanto las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* como su Lista, pero no establece un orden jerárquico entre ambas cosas. Examinaremos sucesivamente cada uno de esos argumentos.

³²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.158.

³²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.159.

³³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.161. (sin cursivas en el original; no se reproduce la nota de pie de página)

³³¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.161.

³³² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 156. Más abajo abordamos la cuestión del orden jerárquico.

³³³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 161-162.

³³⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 164 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.161).

215. El artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, titulado "Compromisos en materia de competencia de las exportaciones", dice así:

Cada Miembro se compromete a no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el presente Acuerdo y los compromisos especificados en su Lista.

216. Del texto mismo del artículo 8 se desprende claramente que los Miembros sólo pueden otorgar subvenciones a la exportación que estén en conformidad con el *Acuerdo sobre la Agricultura* y los compromisos especificados en sus Listas. Por tanto, el cumplimiento de ambas cosas es obligatorio. Al ser obligatorio el cumplimiento de las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*, es evidente que los compromisos especificados en la Lista de un Miembro tienen que estar en conformidad con las disposiciones del Acuerdo. Sólo entonces cumplirían las subvenciones a la exportación lo dispuesto en el artículo 8.

217. Pasamos al argumento de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial incurrió en error al apoyarse en las constataciones del Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Azúcar*. En aquel asunto, los Estados Unidos, como parte demandada, adujeron que, como el párrafo 1 b) del artículo II³³⁵ del GATT de 1947 contemplaba la posibilidad de que las concesiones arancelarias estuvieran "sujetas a condiciones o cláusulas especiales", los Estados Unidos estaban facultados para reservarse el derecho a imponer restricciones cuantitativas que de otro modo estarían prohibidas por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1947.³³⁶ El Grupo Especial rechazó ese argumento, observando 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 de someter a cláusulas especiales esos compromisos adicionales, *pero no la de disminuir los compromisos que les correspondan en virtud de otras disposiciones del Acuerdo*.³³⁷ (sin cursivas en el original)

³³⁵ El párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 establece que los productos descritos en las listas de concesiones de los Miembros:

... 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.

³³⁶ Informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Azúcar*, párrafos 3.7 y 5.1.

³³⁷ Informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Azúcar*, párrafo 5.3.

218. Las Comunidades Europeas sostienen que el principio articulado en *Estados Unidos - Azúcar*, que se refiere a los términos concretos del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1947, no puede "transferirse" al *Acuerdo sobre la Agricultura*, ya que ese Acuerdo no tiene "ningún texto ... con un contenido comparable".³³⁸ Según las Comunidades Europeas, el principio enunciado en *Estados Unidos - Azúcar* se aplica "únicamente ... si puede derivarse de las diversas disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³³⁹

219. No estamos de acuerdo con las Comunidades Europeas. El Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Azúcar* no se apoyó únicamente en el texto del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1947 al dictar su resolución, como sugieren las Comunidades Europeas. En lugar de ello, el Grupo Especial argumentó que, a falta de una disposición específica que permitiera a los Miembros desviarse de las obligaciones que habían contraído en virtud del GATT de 1947, los Miembros no estaban facultados para hacerlo. En consecuencia, concluyó lo siguiente:

... el artículo II no permite a las partes contratantes someter a cláusulas especiales las obligaciones que para ellas se deriven de otras disposiciones del Acuerdo General y que, por consiguiente, las disposiciones incluidas en la Lista de concesiones de los Estados Unidos anexa al Acuerdo General no pueden justificar el mantenimiento de restricciones cuantitativas a la importación de determinados tipos de azúcar que son incompatibles con la aplicación del párrafo 1 del artículo XI.³⁴⁰

220. De manera análoga, en el presente caso no encontramos ninguna disposición del *Acuerdo sobre la Agricultura* que autorice a los Miembros a desviarse, en sus listas, de las obligaciones contraídas en virtud de dicho Acuerdo. De hecho, como hemos indicado, el artículo 8 requiere que los Miembros, al otorgar subvenciones a la exportación, cumplan tanto las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* como los compromisos en materia de subvenciones a la exportación especificados en sus Listas. Esto sólo es posible si los compromisos que figuran en las listas están en conformidad con las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*. En consecuencia, la aseveración de las Comunidades Europeas de que invocando el compromiso que se alega contiene la Nota 1 pueden desviarse de las obligaciones establecidas en el *Acuerdo sobre la Agricultura* no nos parece justificada.

³³⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 162.

³³⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 162.

³⁴⁰ Informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Azúcar*, párrafo 5.7.

221. En cualquier caso, observamos que el artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura* estipula que "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". En otras palabras, los Miembros reconocieron expresamente que puede haber conflictos entre el *Acuerdo sobre la Agricultura* y el GATT de 1994 y estipularon expresamente, en el artículo 21, que si se producían esos conflictos prevalecería el *Acuerdo sobre la Agricultura*. De manera análoga, la *Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC* estipula que "en caso de conflicto entre una disposición del [GATT de 1994] y una disposición de otro acuerdo incluido en el Anexo 1A ... prevalecerá, en el grado que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo". El *Acuerdo sobre la Agricultura* está incluido en el Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC*.

222. Como hemos indicado más arriba, la Nota 1, por ser parte de la Lista de las Comunidades Europeas, es parte integrante del GATT de 1994 en virtud del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. En consecuencia, de conformidad con el artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, las disposiciones de ese instrumento prevalecen sobre la Nota 1. Por consiguiente, discrepamos de las Comunidades Europeas en que "no hay un orden jerárquico entre los compromisos en materia de subvenciones a la exportación que figuran en la Lista de un Miembro y el *Acuerdo sobre la Agricultura*".³⁴¹

223. Como cuestión distinta, observamos que las Comunidades Europeas afirman que la Nota 1 fue "negociada" con sus interlocutores en las negociaciones de la Ronda Uruguay, y que ha sido "respetada".³⁴² En consecuencia, la Nota 1 forma parte del tratado ratificado por los Miembros de la OMC. De manera análoga, los países ACP alegan que la Nota 1 "fue negociada y acordada" o aceptada por las partes reclamantes antes de que finalizara la Ronda Uruguay.³⁴³ El Grupo Especial constató, no obstante, que "las pruebas y las comunicaciones presentadas por todas las partes revelan que los reclamantes no aceptaron ninguna de las desviaciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* en que incurrieron las Comunidades Europeas".³⁴⁴ El Grupo Especial concluyó que "los participantes en la Ronda Uruguay y los Miembros de la OMC no aceptaron la inclusión de la Nota 1 por las Comunidades Europeas como una desviación acordada de las obligaciones básicas que corresponden

³⁴¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 156.

³⁴² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, nota 77 al párrafo 114.

³⁴³ Respuesta de los países ACP a preguntas formuladas en la audiencia.

³⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.210.

a las Comunidades Europeas en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*".³⁴⁵ Por consiguiente, no vemos en los informes del Grupo Especial fundamento alguno para la aseveración de las Comunidades Europeas y los países ACP de que las partes reclamantes o los Miembros de la OMC negociaron o acordaron la Nota 1 como una desviación de las obligaciones contraídas por las Comunidades Europeas en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*.³⁴⁶

G. Conclusión

224. Por todos esos motivos, constatamos que, aun suponiendo que la Nota 1 constituya una "compromiso" que enuncia una limitación de las subvenciones a la exportación de azúcar equivalente al originario de los países ACP o de la India, el hecho es que la Nota 1 no contiene *tanto compromisos en materia de cantidades como compromisos en materia de desembolsos presupuestarios*, por lo cual es incompatible con el párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Además, la Nota 1 es incompatible con el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, porque las exportaciones de azúcar equivalente al de los países ACP o la India no están sujetas a *compromisos de reducción*. Al ser la Nota 1 incompatible con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 9, se sigue que la Nota 1 es también incompatible con el artículo 8 del Acuerdo.

225. No estamos de acuerdo con la constatación del Grupo Especial, de que la Nota 1 "no tiene efectos jurídicos".³⁴⁷ No obstante, convenimos con el Grupo Especial en que la Nota 1 no tiene el efecto jurídico de ampliar o modificar de otro modo los niveles de compromiso de las Comunidades Europeas especificados en su Lista.

226. En consecuencia, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, expuesta en los párrafos 7.191, 7.198, 7.222 y 8.1 a) de sus informes, de que la Nota 1 no amplía o modifica de otro modo los niveles de compromiso de las Comunidades Europeas especificados en su Lista.

³⁴⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.220.

³⁴⁶ Reconocemos los argumentos de los países ACP con respecto a la importancia de la producción de azúcar para sus economías, así como la importancia que los países ACP atribuyen a su acceso preferencial al mercado de las Comunidades Europeas. Sin embargo, no creemos que estas consideraciones sean pertinentes a nuestra interpretación jurídica de la Nota 1 y su compatibilidad con las obligaciones que corresponden a las Comunidades Europeas en virtud de los artículos 3, 8 y el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

³⁴⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.198 y 7.222.

VI. Pagos correspondientes al párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*

A. Observaciones preliminares

227. Ante el Grupo Especial, las partes reclamantes alegaron que el régimen del azúcar de las CE entrañaba diversos tipos de "pagos a la exportación de productos agropecuarios financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. El Grupo Especial constató que las partes reclamantes sostenían que el régimen del azúcar de las CE:

... entraña una serie de pagos, entre ellos los siguientes: a) pagos en la forma de ventas de remolacha C, a precios inferiores a los costos de producción, a los productores/exportadores de azúcar C; b) pago en forma de subvención cruzada resultante de los beneficios obtenidos del azúcar A y B utilizado para cubrir los costos fijos de la producción/exportación de azúcar C; c) pago en forma de exportaciones de azúcar C a precios inferiores a los costos totales de producción; y d) pagos en forma de altos precios pagados por los consumidores.³⁴⁸ (no se reproduce la nota de pie de página)

228. El Grupo Especial limitó su análisis a los dos primeros de los cuatro tipos de subvenciones a la exportación citadas *supra*. Respecto del primer tipo de "pagos", constató que "los productores de azúcar C reciben pagos a la exportación en virtud de medidas gubernamentales mediante las ventas de remolacha C a precios inferiores a los costos totales de producción a los productores de azúcar C".³⁴⁹ En lo relativo al segundo tipo de "pagos", el Grupo Especial constató que "los productores/exportadores de azúcar C ... reciben pagos a la exportación en virtud de medidas gubernamentales ... en forma de transferencias de recursos financieros, mediante subvenciones cruzadas resultantes de la aplicación del régimen del azúcar de las CE".³⁵⁰ De este modo, el Grupo Especial constató que ambos tipos de "pagos" que había examinado son "pagos a la exportación ... financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y que, en consecuencia, constituyen subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 9. El Grupo Especial llegó entonces a la conclusión de que las Comunidades Europeas no habían demostrado, con arreglo al párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo*

³⁴⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.252.

³⁴⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.293.

³⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.338.

sobre la Agricultura, que sus exportaciones de azúcar C que excedían desde 1995 del nivel de compromiso de las Comunidades Europeas no estuvieran subvencionadas.³⁵¹

229. Las Comunidades Europeas apelan contra ciertos aspectos de las constataciones del Grupo Especial respecto de estas dos supuestas subvenciones a la exportación. Al considerar la apelación de las Comunidades Europeas examinaremos en primer lugar la constatación del Grupo Especial de que las ventas de remolacha C efectuadas por sus cultivadores a los productores de azúcar constituyen una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9; y en segundo lugar, si lo que el Grupo Especial calificó como "subvención cruzada" constituye una subvención a la exportación en el sentido de esa disposición.

B. ¿Entrañan las ventas de remolacha C subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9?

230. El Grupo Especial formuló tres constataciones independientes para llegar a su conclusión de que las ventas de remolacha C efectuadas por sus cultivadores a los productores de azúcar constituyen subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Declaró en primer término que las ventas de remolacha C entrañan "pagos" porque la remolacha C se vendía a precios inferiores al costo medio total de producción³⁵²; en segundo lugar, que esos pagos se efectuaban "a la exportación"³⁵³; y en tercer lugar, que esos "pagos" eran "financiados en virtud de medidas gubernamentales".³⁵⁴ Las Comunidades Europeas no apelan contra las dos primeras de estas constataciones. Lo hacen, en cambio, contra la tercera, es decir, la de que los "pagos" por ventas de remolacha C eran "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

231. El Grupo Especial, al formular la constatación controvertida, afirmó en primer lugar que debía establecerse la existencia de un "vínculo demostrable" y un "nexo claro" entre la financiación de los pagos y las medidas gubernamentales para que un pago pueda calificarse como pago "en virtud de medidas gubernamentales". A continuación, el Grupo Especial constató que "es probable que un

³⁵¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.339.

³⁵² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.270. Observamos que el Grupo Especial constató que "[h]ay pruebas no refutadas de que la remolacha C se vende a los productores de azúcar C a precios muy inferiores a su costo de producción" y que "[l]as Comunidades Europeas no discuten las cifras sobre costos de producción y los datos conexos presentados por los reclamantes". (*Ibid.*, párrafos 7.265 y 7.267.) (sin cursivas en el original) Observamos que el Grupo Especial, en sus informes, no dio a conocer los costos de producción reales debido al carácter confidencial de esa información.

³⁵³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.279. (las cursivas figuran en el original)

³⁵⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.292. (las cursivas figuran en el original)

porcentaje significativo de cultivadores de remolacha C financien ventas de remolacha C por debajo de los costos de producción como consecuencia de su participación en el mercado nacional de venta de remolacha A y B a precios altos".³⁵⁵ Las Comunidades Europeas, según el Grupo Especial, controlan prácticamente todos los aspectos de la oferta y la gestión de la remolacha y el azúcar en el mercado interno. En particular, el precio y la oferta de remolacha A y B se fijan para garantizar ingresos estables y adecuados a los cultivadores de remolacha; la remolacha C (que es la producida por encima de la cuota asignada), en términos generales sólo puede utilizarse para la producción de azúcar C, es decir, azúcar producido por encima de la cuota.³⁵⁶ Las Comunidades Europeas imponen sanciones financieras a los productores que desvían azúcar C al mercado interno. El Grupo Especial consideró que estas "medidas de control gubernamental" son "indispensables" para la transferencia de recursos de los consumidores y los contribuyentes a los productores de azúcar y, por medio de ellos, a los cultivadores de remolacha A y B.³⁵⁷

232. En la apelación, las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial aplicó un criterio conforme al cual la frase "financiados en virtud de medidas gubernamentales" quedaría satisfecha con sólo que las medidas gubernamentales "permitan" a los cultivadores de remolacha financiar y efectuar pagos.³⁵⁸ Las Comunidades Europeas también alegan que el Grupo Especial supuso indebidamente que los cultivadores de remolacha "financian" las ventas de remolacha C mediante los beneficios obtenidos con las ventas de remolacha A y B, y que las medidas gubernamentales en el mercado de remolacha de las Comunidades Europeas "son menos generalizadas"³⁵⁹ que las del asunto *Canadá - Productos lácteos*. Las Comunidades Europeas alegan asimismo que el Grupo Especial no tuvo en cuenta "otros factores" que afectan a la oferta y los precios de la remolacha C pero que no conllevan medidas gubernamentales.³⁶⁰

³⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

³⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.283.

³⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291. Observamos que, según la Comisión de las Comunidades Europeas, la remolacha C se vende a precios que oscilan entre 10 y 20 euros por tonelada. (Comisión de las Comunidades Europeas, "Organización común del mercado del azúcar: Descripción", Prueba documental 8 presentada por las partes reclamantes al Grupo Especial, sección 3.2, página 10.) El precio de 10 a 20 euros por tonelada puede compararse con los precios mínimos de la remolacha A y B, de 46,72 y 32,42 euros por tonelada, respectivamente. (Artículos 4 y 5 del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo.)

³⁵⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 268.

³⁵⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento VI.C.3.

³⁶⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento VI.C.4.

233. Comenzaremos nuestro análisis por el texto del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que dispone lo siguiente:

Compromisos en materia de subvenciones a la exportación

1. Las subvenciones a la exportación que se enumeran a continuación están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del presente Acuerdo:

...

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[.]

234. El Órgano de Apelación se ha referido antes al párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* en el asunto *Canadá - Productos lácteos*, así como en el procedimiento referente al cumplimiento de las resoluciones de esa diferencia, es decir, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*. En esas diferencias, el Órgano de Apelación interpretó los diversos elementos de la frase "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

235. Con respecto a las "medidas gubernamentales", el Órgano de Apelación constató que "[e]l aspecto básico de 'gobierno' es ... que éste dispone de las facultades efectivas para 'regular', 'controlar' o 'supervisar' a los individuos o, en caso contrario, 'restringir' su conducta mediante el ejercicio de la autoridad legítima".³⁶¹ El Órgano de Apelación también declaró que el párrafo 1 c) del artículo 9 no establece condiciones respecto de los tipos de "medidas gubernamentales" que pueden ser pertinentes con arreglo a esa disposición. La medida gubernamental *no supone necesariamente* una "orden" u otra "instrucción" del gobierno.³⁶²

236. Al tratar el significado de la palabra "financiadas", el Órgano de Apelación declaró que esa palabra se refiere por lo general al "mecanismo" o "proceso" mediante el cual se suministran recursos financieros para hacer posible la realización de pagos.³⁶³ El párrafo 1 c) del artículo 9, al decir "entrañen o no un adeudo en la contabilidad pública", establece expresamente que *no* es preciso que *el*

³⁶¹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 97.

³⁶² Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafos 127-128.

³⁶³ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 132.

gobierno mismo suministre los recursos para que los productores realicen pagos. Los pagos pueden ser efectuados, y financiados, por entidades privadas.³⁶⁴

237. Con respecto a las palabras "en virtud de", el Órgano de Apelación ha dicho antes que debe haber un "nexo" o "vínculo demostrable" entre las medidas gubernamentales en cuestión y la financiación de los pagos.³⁶⁵ El Órgano de Apelación aclaró que no todas las medidas gubernamentales tendrán el "nexo" necesario con la financiación de pagos.³⁶⁶ Por ejemplo, sostuvo que no existiría el "vínculo demostrable" entre "las medidas gubernamentales" y la "financiación" de los pagos en la hipótesis de que "las medidas gubernamentales ... [establecieran] un marco regulador *permitiendo* simplemente a un tercero que efectúe y financie libremente 'pagos'".³⁶⁷ En esta situación, el vínculo entre las medidas gubernamentales y la financiación de los pagos sería "demasiado tenue" como para considerar que los "pagos" están "financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.³⁶⁸ Según el Órgano de Apelación, debe existir "un nexo más estrecho" entre el mecanismo o proceso mediante el cual los pagos son financiados, incluso por un tercero, y las medidas gubernamentales.³⁶⁹ A este respecto el Órgano de Apelación aclaró que, aunque las medidas gubernamentales son esenciales, el párrafo 1 c) del artículo 9 contempla que "los pagos puedan ser financiados en virtud de medidas gubernamentales aun cuando el gobierno pudiera no estar involucrado en aspectos significativos de la financiación".³⁷⁰ En consecuencia, aunque el gobierno no financie los pagos por sí mismo, debe desempeñar un papel de suficiente importancia en el proceso a través del cual la entidad privada financia "pagos", de modo que exista el necesario nexo

³⁶⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafos 87 y 132.

³⁶⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 113; e informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 130.

³⁶⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 131.

³⁶⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 115. (sin cursivas en el original)

³⁶⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 115.

³⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 115.

³⁷⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 114.

entre las "medidas gubernamentales" y la "financiación".³⁷¹ En cada caso debe examinarse el supuesto vínculo teniendo en cuenta las peculiaridades de las medidas gubernamentales de que se trate y su relación con los pagos realizados.³⁷²

238. Pasando a las circunstancias propias de esta diferencia, observamos que el Grupo Especial, en su constatación de que los "pagos" realizados a través de ventas de remolacha C a precios inferiores a su costo total de producción están "financiados en virtud de medidas gubernamentales", se basó en diversos aspectos del régimen del azúcar de las CE. Entre otras cosas, el Grupo Especial tuvo en cuenta: que el régimen del azúcar de las CE regula los precios de la remolacha A y B y establece un marco para las relaciones contractuales entre los cultivadores de remolacha y los productores de azúcar para garantizar ingresos estables y adecuados a los primeros³⁷³; que la remolacha C se produce invariablemente junto con la remolacha A y B en una única línea de producción³⁷⁴; que es probable que un porcentaje significativo de cultivadores de remolacha C financien ventas de remolacha C por debajo de los costos de producción como consecuencia de su participación en las ventas de remolacha A y B "a precios altos en el mercado interno"³⁷⁵; que las Comunidades Europeas "controlan prácticamente todos los aspectos de la oferta y la gestión de la remolacha y el azúcar en el mercado interno, incluso mediante la imposición de sanciones financieras a los productores de azúcar C que lo desvían al mercado interno"³⁷⁶; que el Comité de Gestión del Azúcar de las Comunidades Europeas "vigila, supervisa y protege al azúcar [de producción comunitaria] mediante, entre otras cosas, la gestión de la oferta"³⁷⁷; que el cultivo de remolacha C no es "un efecto indirecto", sino que más bien constituye "parte integrante" de la reglamentación gubernamental del mercado del azúcar³⁷⁸;

³⁷¹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 133.

³⁷² Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 134 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 115).

³⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.283. Recordamos que el Grupo Especial constató que el precio de la remolacha C es aproximadamente un 60 por ciento del precio del azúcar C en el mercado mundial. (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.265 y 7.283.)

³⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.283. El Grupo Especial también declaró, en el párrafo 6.10 de sus informes, que "no hay ninguna producción independiente de remolacha C".

³⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

³⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

³⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

³⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.290.

y que los productores de azúcar C "*tienen incentivos* para producir azúcar C con objeto de mantener su participación en las cuotas A y B", mientras que los cultivadores de remolacha C "*tienen un incentivo* para suministrar toda la remolacha que les pidan los productores de azúcar C con miras a obtener los altos precios pagados por la remolacha A y B y la cuantía de ... remolacha C ... que se les ha asignado".³⁷⁹

239. Estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que, en las circunstancias de este caso, todos estos aspectos del régimen del azúcar de las CE influyen directamente en la cuestión relativa a si las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo se financian en virtud de medidas gubernamentales. Por consiguiente, no nos es posible convenir con las Comunidades Europeas en su argumento planteado en la apelación, de que el Grupo Especial aplicó un criterio conforme al cual se consideraría existente la subvención prevista en el párrafo 1 c) del artículo 9 "con sólo que las medidas gubernamentales 'permitan' a los cultivadores de remolacha financiar y efectuar pagos."³⁸⁰ Consideramos que el Grupo Especial, por el contrario, se apoyó en aspectos del régimen del azúcar de las CE que suponen mucho más que "permitir" simplemente a los cultivadores de remolacha efectuar pagos a los productores de azúcar. A nuestro juicio existe, por cierto, en el asunto que se nos plantea, un nexo estrecho entre las "medidas gubernamentales" de las Comunidades Europeas y la financiación de los pagos. No nos cabe duda de que, sin los precios altamente lucrativos que el régimen del azúcar de las CE garantiza por la remolacha A y B, las ventas de remolacha C no podrían efectuarse de manera rentable a precios inferiores al costo total de producción.

240. El segundo argumento de las Comunidades Europeas en la apelación es que el Grupo Especial "supuso" indebidamente que "es probable que un porcentaje significativo de cultivadores de remolacha C financien ventas de remolacha C por debajo de los costos de producción como consecuencia de su participación en las ventas de remolacha A y B a precios altos en el mercado interno".³⁸¹ En nuestra opinión, si el Grupo Especial se hubiera visto ante las alegaciones y las pruebas que las Comunidades Europeas presentan con su comunicación del apelante, habría tenido el deber de examinarlas. Pero las Comunidades Europeas *no alegaron* ante el Grupo Especial que las

³⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.288. (las cursivas figuran en el original)

³⁸⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 268.

³⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

ventas de remolacha A y B "serían en gran medida insuficientes para cubrir todos los costos fijos de la producción de remolacha C" en la forma en que plantean este argumento en la apelación.³⁸²

241. El Órgano de Apelación ha declarado antes, en *Canadá - Aeronaves*, que los nuevos argumentos no están excluidos del ámbito del examen en apelación "por el simple hecho de ser nuevos".³⁸³ Pero en ese asunto el Órgano de Apelación también dijo lo siguiente:

... para poder pronunciarnos sobre el nuevo argumento [de que se trata] habríamos tenido que solicitar, recibir y examinar nuevos datos de los que no dispuso el Grupo Especial y que no fueron examinados por éste. En nuestra opinión, es evidente que el párrafo 6 del artículo 17 del ESD nos impide realizar una actividad de esa naturaleza.³⁸⁴

242. En este sentido, observamos que las Comunidades Europeas respaldan su argumento en la apelación con un cuadro que contiene cálculos (Cuadro 9 de su comunicación del apelante³⁸⁵). Ese cuadro no fue presentado al Grupo Especial, pero utiliza datos extraídos de pruebas documentales presentadas al Grupo Especial por las partes reclamantes. También observamos que éstas, en sus respectivas comunicaciones del apelado y en la audiencia, controvirtieron la exactitud de algunos de los cálculos, así como ciertos conceptos en que se basan esos cálculos de las Comunidades Europeas.³⁸⁶

243. Observamos que el Grupo Especial, al analizar si las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo estaban "financiadas en virtud de medidas gubernamentales", tomó en consideración los aspectos fundamentales del régimen del azúcar de las CE y llegó a la conclusión de que "los cultivadores de remolacha C pueden utilizar los beneficios derivados de las ventas de

³⁸² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 279. Las Comunidades Europeas, al responder a preguntas formuladas en la audiencia, confirmaron que no habían hecho esta aseveración ante el Grupo Especial y que el cuadro 9 de su comunicación del apelante, que presenta datos y cálculos en apoyo de tal aseveración, no se había incluido en su comunicación escrita al Grupo Especial. Las Comunidades Europeas explicaron en la audiencia que hacían su afirmación "en respuesta a la constatación del Grupo Especial".

³⁸³ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 211.

³⁸⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 211.

³⁸⁵ El cuadro 9 se encuentra en el párrafo 279 de la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas. Véase también la nota 382, *supra*.

³⁸⁶ En particular, las Comunidades Europeas y las partes reclamantes han discrepado acerca de las partidas de costos que correspondía incluir en la categoría de "costos fijos". (Véase la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, nota 242 del cuadro 9, párrafo 279; la comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafos 106-109; y la comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafos 153 y 161.)

remolacha A y B para subvencionar en forma de subvención cruzada la venta de remolacha C"³⁸⁷ y de que "es probable que un porcentaje significativo de cultivadores de remolacha C financien ventas de remolacha C por debajo de los costos de producción como consecuencia de su participación las ventas de remolacha A y B a precios altos en el mercado interno".³⁸⁸ Las Comunidades Europeas, por medio de los datos y cálculos del Cuadro 9, impugnan en lo esencial la forma en que el Grupo Especial ponderó y evaluó las pruebas para llegar a la conclusión de que los cultivadores de remolacha C financian ventas de esa remolacha como consecuencia de su participación en el mercado interno fuertemente reglamentado. Hemos examinado cuidadosamente la constatación del Grupo Especial, así como los argumentos de las Comunidades Europeas y los cálculos que los apoyan, y no advertimos defectos en el análisis del Grupo Especial, ni mucho menos un defecto que justifique que el Órgano de Apelación interfiera en la apreciación de las pruebas efectuada por el Grupo Especial.

244. Pasaremos a examinar ahora el argumento de las Comunidades Europeas de que las medidas gubernamentales en el régimen del azúcar de las CE son "menos generalizadas" que las medidas gubernamentales del asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*.³⁸⁹ En sí misma no nos parece útil la comparación de las medidas gubernamentales en litigio con las de otra diferencia. El problema que se nos plantea no consiste en la comparación entre dos regímenes gubernamentales, sino en determinar si los "pagos" del régimen del azúcar de las CE están o no "financiados en virtud de medidas gubernamentales". Como indicó el Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, "en cada caso debe examinarse el supuesto vínculo [entre las medidas gubernamentales y la financiación de los pagos] *teniendo en cuenta las peculiaridades de las medidas gubernamentales de que se trate* y su relación con los pagos realizados por un tercero".³⁹⁰ De cualquier modo, ya hemos examinado los aspectos del régimen del azúcar de las CE en que se basó el Grupo Especial para su constatación, incluido el hecho de que "las Comunidades Europeas controlan prácticamente todos los aspectos de la oferta y la gestión nacional de la remolacha y el azúcar"³⁹¹, y hemos constatado que el régimen del azúcar de las CE es generalizado. Por lo tanto, el Grupo

³⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.283.

³⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

³⁸⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, encabezamiento VI.C.3.

³⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 115. (sin cursivas en el original)

³⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.291.

Especial llegó acertadamente a la conclusión de que los "pagos" de que se trata se financian "en virtud de medidas gubernamentales".³⁹²

245. Las Comunidades Europeas alegan, además, que el Grupo Especial no tuvo en cuenta o descartó indebidamente "otros factores" que afectan a la oferta y los precios de la remolacha C pero que no conllevan medidas gubernamentales. La existencia de esos factores, a juicio de las Comunidades Europeas, significa que "el 'nexo' entre las 'medidas [gubernamentales]' y los supuestos pagos no puede considerarse suficientemente 'estrecho' para constatar que las ventas de remolacha C se financian 'en virtud de' medidas [gubernamentales]".³⁹³

246. No nos convencen los argumentos de las Comunidades Europeas. En primer lugar observamos que, ante el Grupo Especial, las Comunidades Europeas sólo presentaron argumentos y pruebas limitados acerca de esos factores.³⁹⁴ También parecería que, al menos respecto de uno de esos supuestos "otros factores" (las diferencias entre la producción de lácteos y la de azúcar de remolacha), las Comunidades Europeas no presentaron al Grupo Especial *ninguna prueba* en apoyo de su afirmación.³⁹⁵ De cualquier modo, no advertimos la pertinencia de una comparación entre la producción de remolacha y la de productos lácteos a efectos de determinar si las ventas de remolacha C a precios inferiores al costo están o no financiadas en virtud de medidas gubernamentales. En lo que respecta a los "otros factores" restantes que mencionan las Comunidades Europeas, observamos también que el Grupo Especial, al tratar los argumentos de las CE, mencionó varios de esos "factores", a saber: "la evolución de los rendimientos"³⁹⁶; la cuestión de si el cultivo de remolacha C es "un efecto indirecto" o "no intencional"³⁹⁷ y la cuestión del margen de beneficio bruto de otros cultivos.³⁹⁸ Por lo tanto, a nuestro juicio el Grupo Especial examinó los argumentos y las pruebas que presentaron las Comunidades Europeas, pero no les asignó la misma importancia que ellas les atribuían.

³⁹² Véase el párrafo 239, *supra*.

³⁹³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 291.

³⁹⁴ Respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas 30 y 65 formuladas por el Grupo Especial.

³⁹⁵ Respuesta de las Comunidades Europeas a la pregunta 30 c) formulada por el Grupo Especial; y la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 215 y 262.

³⁹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.286.

³⁹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.290; comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 287.

³⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.286.

247. En segundo lugar, la cuestión de la influencia de los supuestos "otros factores" en la oferta y los precios de la remolacha C parece vincularse, al menos en parte, con el argumento de las Comunidades Europeas de que la producción de remolacha C es, en parte, "no intencional". Al responder a preguntas formuladas en la audiencia, las Comunidades Europeas afirmaron que existen dos "tipos" de producción de remolacha C: una parte de su producción se debe a "razones de lucro", consistentes en que los cultivadores de remolacha procuran obtener un beneficio adicional al poder vender remolacha C por encima de los costos marginales, y sus costos fijos están cubiertos por las ventas de remolacha A y B y otros productos³⁹⁹; otra parte de la producción de remolacha C, en cambio, es "no intencional" y resulta de "otros factores", en especial, las oscilaciones del rendimiento. Queda claro, pues, que una parte de la remolacha C se produce porque sus cultivadores están en condiciones de obtener "beneficios adicionales" vendiendo la remolacha a precios inferiores a su costo total de producción pero por encima de su costo marginal, mientras los costos fijos se cubren mediante las ventas de remolacha A y B (o de otros productos).⁴⁰⁰

248. A este respecto, también corresponde señalar que las Comunidades Europeas no controvirtieron la constatación del Grupo Especial de que la producción de azúcar C representa entre el 11 y el 21 por ciento de la producción comunitaria total de azúcar A y B y, en consecuencia, la remolacha C representa la misma proporción con la producción de remolacha A y B. La remolacha C es un insumo importante de la producción de azúcar C. Recordamos también que la remolacha C se vende a precios que representan aproximadamente un 60 por ciento del precio del azúcar C en el mercado mundial, lo que está muy por debajo del promedio de su costo total de producción.⁴⁰¹ A nuestro juicio, la producción de volúmenes tan grandes de remolacha por encima de la cuota, a precios muy inferiores a su costo de producción, no podría haber persistido sin medidas gubernamentales. A este respecto conviene observar que el Grupo Especial constató que "las

³⁹⁹ Las Comunidades Europeas no especificaron cuáles podían ser esos "otros productos", en su comunicación del apelante, ni al responder a preguntas formuladas en la audiencia.

⁴⁰⁰ Con respecto a esta cuestión, además, las Comunidades Europeas se refirieron, en su comunicación del apelante, como también en la audiencia, a una estimación según la cual la producción "no intencional" de azúcar C (e, implícitamente, también la producción de remolacha C) equivale aproximadamente a un 6 por ciento de la producción total comprendida en la cuota (comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, nota 212 del párrafo 262). Por consiguiente, la producción "intencional" de remolacha C -la que se realiza por "razones de lucro"- habría oscilado en los últimos años entre el 5 y el 15 por ciento de la producción total de remolacha comprendida en la cuota. En otras palabras, parecería que los cultivadores de remolacha producen entre el 5 y el 15 por ciento de la cuota total de las Comunidades Europeas en forma "intencional".

⁴⁰¹ Entendemos que la producción de una tonelada de azúcar requiere aproximadamente ocho toneladas de remolacha. (Comunicación del apelado presentada por Australia, nota 165 del párrafo 253 y nota 168 del párrafo 254.)

Comunidades Europeas no han explicado por qué motivo un gran número de agricultores de las CE se dedica a cultivar remolacha C si esa producción sólo produce pérdidas" y "las Comunidades Europeas tampoco han explicado por qué los agricultores [comunitarios] mantendrían, dentro de una mezcla de actividades agrícolas, una producción sectorial ... de remolacha C, en la cual los ingresos previstos son constantemente inferiores al costo de producción".⁴⁰²

249. En consecuencia, no advertimos ningún defecto en la forma en que el Grupo Especial ponderó y apreció las pruebas ni en su conclusión de que los "pagos" de que se trata estaban "financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. A este respecto, conforme al párrafo 3 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, recae en las Comunidades Europeas la carga de la prueba en cuanto a demostrar que no existen subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9. Por lo tanto, correspondía a las Comunidades Europeas presentar al Grupo Especial pruebas adecuadas acerca de los "otros factores" que afectaban a la producción y la oferta de remolacha C. El Grupo Especial ponderó y apreció las pruebas y constató que las Comunidades Europeas no lo hicieron.

250. Por estos fundamentos, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.292 de sus informes, de que los supuestos pagos realizados a los productores de azúcar mediante ventas de bajo precio de remolacha C están "financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

C. ¿Constituyen los pagos en forma de "subvención cruzada" subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9?

1. Introducción

251. Pasaremos a tratar a continuación la constatación del Grupo Especial de que los pagos en forma de "subvención cruzada" resultantes del régimen del azúcar de las CE otorgan una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

252. El Grupo Especial dijo que las partes reclamantes sostenían que el régimen del azúcar de las CE:

... "entraña una serie de pagos, entre ellos los siguientes: a) pagos en la forma de ventas de remolacha C, a precios inferiores a los costos de producción, a los productores/exportadores de azúcar C; b) pago en forma de subvención cruzada resultante de los beneficios obtenidos del azúcar A y B utilizado para cubrir los

⁴⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.286.

costos fijos de la producción/exportación de azúcar C; c) pago en forma de exportaciones de azúcar C a precios inferiores a los costos totales de producción; y d) pagos en forma de altos precios pagados por los consumidores.⁴⁰³ (no se reproduce la nota de pie de página)

253. Como indicamos antes, el Grupo Especial limitó su examen a los dos primeros de estos supuestos pagos. El Grupo Especial constató que la "subvención cruzada", "en forma de transferencias de recursos financieros derivados de los altos ingresos resultantes de las ventas de azúcar A y B, para la producción de azúcar C para exportación", constituye una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁴⁰⁴

254. Las Comunidades Europeas alegan en la apelación que esta constatación del Grupo Especial es errónea porque: i) la "subvención cruzada" no constituye un "pago" porque no supone una "transferencia de recursos" a los productores de azúcar; y ii) los supuestos "pagos" no se realizan "a la exportación" de azúcar C, porque los productores de azúcar no están obligados a producir ni a exportar azúcar C.⁴⁰⁵ Las Comunidades Europeas alegan también que el Grupo Especial actuó en forma incompatible con el artículo 11 del ESD al realizar su constatación respecto de una alegación que las partes reclamantes "ni formularon ni alegaron".⁴⁰⁶

255. Comenzaremos nuestro análisis reproduciendo el texto del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que dispone lo siguiente:

Compromisos en materia de subvenciones a la exportación

1. Las subvenciones a la exportación que se enumeran a continuación están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del presente Acuerdo:

...

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

⁴⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.252.

⁴⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.314 y 7.338.

⁴⁰⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 170.

⁴⁰⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 171. Observamos que las partes reclamantes están de acuerdo con la constatación del Grupo Especial sobre la "subvención cruzada" y sostienen que el Grupo Especial, en lo esencial, trató sus argumentos, aunque usando expresiones diferentes. (Véase la sección VI.C.5, *infra*.)

producto agropecuario de que se trate o a un producto agropecuario del que se obtenga el producto exportado[.]

256. Nuestro análisis de esta cuestión se desarrollará del siguiente modo. Examinaremos en primer lugar si la "subvención cruzada" constituye o no un "pago" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, y en segundo lugar si alguno de esos pagos se efectúa "a la exportación de productos agropecuarios" en el sentido de dicha disposición. A continuación examinaremos la alegación de las Comunidades Europeas acerca del artículo 11 del ESD. Por último trataremos la alegación de Australia de que, si el Órgano de Apelación revocara las constataciones del Grupo Especial correspondientes al párrafo 1 c) del artículo 9, las medidas de las Comunidades Europeas quedarían comprendidas en el párrafo 1 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

2. ¿Constituye la "subvención cruzada" un "pago" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9?

257. Al constatar que la "subvención cruzada" constituye un "pago" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, el Grupo Especial tomó en consideración diversos factores. Recordando la constatación del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, el Grupo Especial empleó como referencia el costo total medio de producción del azúcar C y observó que éste se había vendido en el mercado mundial a precios "muy inferiores" todos los años comprendidos entre 1992/1993 y 2002/2003.⁴⁰⁷ El Grupo Especial observó que "el precio cobrado por el azúcar C no cubre ni remotamente su costo de producción".⁴⁰⁸ El Grupo Especial constató también que "como los costos fijos [del azúcar] A, B y C se pagan en gran medida con cargo a los beneficios obtenidos por las ventas de azúcar A y B, el régimen del azúcar de las CE ofrece la ventaja que permite a los productores de azúcar de las CE producir y exportar azúcar C a precios inferiores al costo total de

⁴⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.301.

⁴⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.301. El Grupo Especial también observó lo siguiente:

Las CE no han rebatido las pruebas presentadas por los reclamantes de que el azúcar C se vende a precios que proporcionan a los productores una contribución positiva a los ingresos netos, a pesar de que esos precios son alrededor del *** por ciento inferiores al costo total medio de producción. Por tanto, las pruebas establecen claramente que una "proporción significativa" de productores de las CE -y el 100 por ciento de los que producen azúcar C- hacen ventas de exportación de azúcar C a precios inferiores al costo total medio de producción.

(*Ibid.*, nota 618 del párrafo 7.301.)

producción."⁴⁰⁹ El Grupo Especial llegó a la conclusión de que "existe un pago en forma de transferencias de recursos financieros derivados de los altos ingresos resultantes de las ventas de azúcar A y B, para la producción de azúcar C para exportación, en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*."⁴¹⁰

258. Las Comunidades Europeas alegan que la supuesta "subvención cruzada" no supone una "transferencia de recursos" a los productores de azúcar, sino que es "una asignación interna de los recursos propios de cada productor de azúcar"⁴¹¹; la supuesta "subvención cruzada" no otorga beneficio alguno a los productores de azúcar; y la interpretación del Grupo Especial no tiene respaldo en las constataciones del Órgano de Apelación en las diferencias *Canadá - Productos lácteos*. Las Comunidades Europeas sostienen también que la interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 propugnada por el Grupo Especial convierte esta disposición en "una prohibición de exportar a precios bajos" y en una "especie de instrumento antidumping toscó".⁴¹²

259. El Órgano de Apelación interpretó el párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* en la apelación de *Canadá - Productos lácteos* y en los procedimientos de esa diferencia relativos al cumplimiento de las resoluciones: *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)* y *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*. En esas diferencias el Órgano de Apelación dictaminó que el término "pagos", en el párrafo 1 c) del artículo 9, indica "una transferencia de recursos económicos"⁴¹³ y que el sentido corriente de la palabra "pagos" en el párrafo 1 c) del artículo 9 abarca los "pagos" efectuados en formas distintas del dinero.⁴¹⁴ El Órgano de Apelación también constató que el párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* describe "una forma excepcional de

⁴⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.310. (no se reproduce la nota de pie de página) El Grupo Especial tuvo ante sí datos presentados por las partes reclamantes que tenían carácter confidencial. (Véase la nota 352, *supra*.) En este sentido también el Órgano de Apelación está obligado por la naturaleza confidencial de los datos. Consideramos útil, sin embargo, señalar que los precios en vigor en el mercado mundial en que se basó el Grupo Especial no alcanzan siquiera a la tercera parte del precio en el mercado interno de las Comunidades Europeas.

⁴¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.314.

⁴¹¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 179.

⁴¹² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 180.

⁴¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 107.

⁴¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 112.

subvención"⁴¹⁵, en que los "pagos" pueden ser efectuados por entidades privadas y no es necesario que sean efectuados por el gobierno.⁴¹⁶ El Órgano de Apelación declaró igualmente que el concepto de pago "abarca una variada gama de prácticas que entrañan transferencias monetarias o en especie"⁴¹⁷; los "pagos" pueden tener lugar en "muchos marcos fácticos y reguladores diferentes"⁴¹⁸; es necesario considerar las "características particulares" de los presuntos "pagos"⁴¹⁹; y es necesario examinar cuidadosamente los hechos y circunstancias de una medida controvertida, incluido el marco regulador que la rodea, a fin de determinar la base de comparación apropiada para evaluar si la medida entraña "pagos" a tenor del párrafo 1 c) del artículo 9.⁴²⁰

260. Además, en *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)* y *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)* el Órgano de Apelación indicó que, en las circunstancias de esas diferencias, la determinación de si había "pagos" exigía una comparación entre el precio efectivamente cobrado por el proveedor de los bienes o servicios -en ese caso los precios de la leche para la exportación comercial- y algún estándar o punto de referencia objetivo que refleje *el valor apropiado de las mercancías o servicios para su proveedor*.⁴²¹ En esas diferencias el Órgano de Apelación constató que el criterio para determinar el valor apropiado de la leche para la exportación comercial era el costo medio total de producción, ya que este criterio correspondía a los recursos económicos que el productor invertía en la leche que constituía un insumo en su producción de productos lácteos. Si la leche para la exportación comercial se vendía a un precio inferior a su valor apropiado -es decir, por

⁴¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 87.

⁴¹⁶ Además, no es indispensable que los "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 se financien con cargo a recursos gubernamentales, siempre que sean "financiados en virtud de medidas gubernamentales". (Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 114).

⁴¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 87.

⁴¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 76.

⁴¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*, párrafo 87.

⁴²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 76.

⁴²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 74. (sin cursivas en el original)

menos que su costo medio total de producción- entonces se efectuaban "pagos", porque había una transferencia de la parte de recursos económicos que no figuraba en el precio de venta de la leche para la exportación comercial.

261. En la presente diferencia, el Grupo Especial aplicó este nivel de referencia: el costo medio total de producción del azúcar. En la apelación, a este respecto, las Comunidades Europeas no controvierten la utilización por el Grupo Especial del costo medio total de producción como nivel de referencia para determinar la existencia de "pagos".⁴²² En cambio, las Comunidades Europeas alegan que los "pagos" indicados por el Grupo Especial no son tales en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 porque sólo constituyen una "asignación interna" de los recursos del productor de azúcar y no proporcionan a éste nuevos recursos complementarios.⁴²³ Las Comunidades Europeas plantean que la existencia de una "transferencia de recursos" supone, por definición, la presencia de dos partes distintas, "una que otorga los recursos y otra que los recibe".⁴²⁴

262. Observamos en primer lugar que el párrafo 1 c) del artículo 9 no limita el término "pagos" en función de la entidad que los efectúa o los recibe. Cabe contraponer esta situación, por ejemplo, a las de los apartados a) y b) del mismo párrafo, que se refieren específicamente a las entidades que efectúan los pagos y, en el caso del apartado a), a la entidad que recibe la supuesta subvención a la exportación. Además, el párrafo 1 c) del artículo 9, según su texto, no impone limitaciones al significado de "pagos" salvo al exigir que éstos se hagan "a la exportación de productos agropecuarios" y sean "financiados en virtud de medidas gubernamentales".

263. Como ya hemos señalado, las Comunidades Europeas sostienen en primer lugar que un "pago", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, requiere por definición la presencia de dos entidades distintas. Estamos de acuerdo con las Comunidades Europeas en que sin duda se produce un "pago", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, cuando una entidad transfiere recursos económicos a otra. Por ejemplo, el Grupo Especial constató -y las Comunidades Europeas no apelaron contra esta constatación- que los cultivadores de remolacha transfieren recursos económicos a los productores de azúcar por medio de ventas de remolacha C a precio inferior al costo. En ese caso existen dos agentes económicos distintos y el "pago" se realiza de uno de ellos al otro.

⁴²² En su declaración en la audiencia, las Comunidades Europeas se refirieron al costo de producción como nivel de referencia a los efectos del párrafo 1 c) del artículo 9 y las consecuencias que tiene para los sistemas de ayuda interna.

⁴²³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 179.

⁴²⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 183.

264. Pero esto no supone que el término "pago" requiera necesariamente, en todos y cada uno de los casos, la presencia de dos entidades distintas. En otras palabras, contrariamente a lo que argumentan las Comunidades Europeas, no advertimos *a priori* ninguna razón para que los "pagos", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, no puedan incluir, en las circunstancias particulares de esta diferencia, transferencias de recursos dentro de una misma entidad económica.⁴²⁵ El "pago", en este caso, no es "puramente teórico"⁴²⁶, sino que corresponde a una transferencia muy concreta de recursos económicos a la producción de azúcar C. En la diferencia que tenemos planteada concretamente, los productores y exportadores de las Comunidades Europeas de azúcar C lo venden en el mercado mundial a precios "que no cubren ni remotamente"⁴²⁷ su costo medio total de producción.⁴²⁸ Teniendo presente la enorme diferencia existente entre el precio del azúcar C y su medio costo total de producción, no advertimos cómo podría ser "puramente teórico" el "pago" cuya existencia determinó el Grupo Especial.⁴²⁹

265. El enfoque adoptado por las Comunidades Europeas, a nuestro juicio, es demasiado formalista. Para ilustrarlo cabría imaginar una hipótesis en que los productores de azúcar C fueran personas jurídicas distintas de los productores de azúcar A y B.⁴³⁰ En tal situación el criterio de las Comunidades Europeas permitiría reconocer la existencia de una transferencia de recursos

⁴²⁵ De cualquier modo, observamos también que el Grupo Especial no describió la "subvención cruzada" -el "pago" de que se trata en este caso- como si consistiera *únicamente* en una "asignación interna", dentro de una misma entidad económica, de recursos de esa entidad. El Grupo Especial consideró que las ventajas acumulativas que el funcionamiento del régimen del azúcar de las CE otorga a los productores de azúcar son un elemento fundamental del "pago" realizado en forma de subvención cruzada. El Grupo Especial agregó que "como los costos fijos de [la producción de azúcar] A, B y C se pagan en gran medida con cargo a los beneficios obtenidos por las ventas de azúcar A y B, el régimen del azúcar de las CE ofrece la ventaja que permite a los productores de azúcar de las CE producir y exportar azúcar C a precios inferiores al costo total de producción". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.310) (no se reproduce la nota de pie de página). El Grupo Especial llegó a la conclusión de que "esa subvención cruzada constituye un pago en forma de transferencia de recursos financieros". (*Ibid.*)

⁴²⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 199 (sin cursivas en el original).

⁴²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.301.

⁴²⁸ Recordamos también que la producción de azúcar C representa "alrededor del 11 al 21 por ciento de la producción total de azúcar de las CE". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.320) (no se reproduce la nota de pie de página).

⁴²⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 199.

⁴³⁰ En esta hipótesis se supone que las condiciones económicas de la producción de azúcar son las mismas que en la hipótesis de que los productores de azúcar A, B y C estuvieran jurídicamente integrados.

económicos entre distintas partes.⁴³¹ Pero si esos mismos productores de azúcar A, B y C fueran productores integrados y estuvieran organizados en una única persona jurídica, no existiría pago conforme al párrafo 1 c) del artículo 9 porque la transferencia sería puramente "interna". No creemos que la aplicabilidad del párrafo 1 c) del artículo 9 deba depender de la forma de organización jurídica de una entidad económica.

266. En consecuencia, no compartimos las objeciones de las Comunidades Europeas a las constataciones del Grupo Especial sobre la "subvención cruzada" en el caso planteado. En este sentido, tenemos en cuenta igualmente que, en el curso de sus operaciones comerciales normales, los agentes económicos adoptan la decisión de producir y vender un producto esperando recuperar el costo total de producción y lograr un beneficio. Es evidente que las ventas a un precio inferior al costo de producción no pueden mantenerse a largo plazo a menos que estén financiadas mediante algún otro recurso, tanto más cuando el volumen de las ventas que generan pérdidas es considerable. Cabe señalar que entre 1997 y 2002 las exportaciones de azúcar C oscilaron entre 1,3 y 3,3 millones de toneladas⁴³², mientras que el precio de venta "no cubría ni remotamente" el costo medio total de producción del azúcar.⁴³³

267. Por último, consideramos que el Grupo Especial no incurrió en error cuando, para determinar la existencia de "pagos" conforme al párrafo 1 c) del artículo 9, aplicó el criterio del costo medio total de producción, que el Órgano de Apelación había considerado apropiado en las circunstancias del asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*. Habida cuenta de las cuantiosas exportaciones de azúcar C y el precio por el que se lo vende en el mercado mundial, coincidimos con el Grupo Especial en que tales cantidades de producción no pueden considerarse "un efecto indirecto".⁴³⁴ Señalamos al respecto que el azúcar C representa entre el 11 y el 21 por ciento de la producción comunitaria total comprendida en la cuota, y que entre 1997 y 2002 las exportaciones oscilaron entre 1,3 y 3,3 millones de toneladas. Como ya hemos señalado, el

⁴³¹ Observamos que el Grupo Especial se refirió a tal situación hipotética en el párrafo 7.294 de sus informes.

⁴³² Respuesta de las Comunidades Europeas a la pregunta 36 formulada por el Grupo Especial.

⁴³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.301.

⁴³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.290 y 7.320.

azúcar C se vende en el mercado mundial a precios que no cubren "ni remotamente" su costo medio total de producción.⁴³⁵

268. Habiendo tratado, y desestimado, el argumento de las Comunidades Europeas de que la conclusión del Grupo Especial es errónea porque el "pago" de que se trata no es más que una "asignación interna" de recursos y es sólo "teórico", pasaremos ahora a examinar el otro argumento planteado por las Comunidades Europeas. Las Comunidades Europeas alegan que, como la supuesta "subvención cruzada" no supone ninguna "transferencia de recursos" a los productores de azúcar, no otorga ningún *beneficio* a esos productores y, por lo tanto, no puede considerarse que constituya una subvención.⁴³⁶ Las Comunidades Europeas discrepan de la constatación del Grupo Especial según la cual el párrafo 1 c) del artículo 9 no requiere la demostración de la existencia de un beneficio para que una medida pueda considerarse un "pago" en el sentido de esa disposición.

269. La introducción del párrafo 1 del artículo 9 dispone lo siguiente: "Las subvenciones a la exportación que se enumeran a continuación están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del presente Acuerdo". Por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 9 indica una lista de prácticas que, por definición, suponen subvenciones a la exportación. En otras palabras: las medidas comprendidas en el párrafo 1 del artículo 9 se consideran subvenciones a la exportación en el sentido del apartado e) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Observamos que el párrafo 1 c) del artículo 9 no exige ninguna averiguación independiente sobre la existencia de "beneficio".

270. Por estos fundamentos, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.334 de sus informes, de que en las circunstancias particulares de esta diferencia la

⁴³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.301. Reconocemos que las entidades comerciales, en su actividad normal, realizan ventas con un beneficio "marginal" cubriendo solamente los costos variables de la producción marginal, después de cubrir todos los costos fijos mediante otras ventas. No obstante, si tales ventas "marginales" son el resultado de medidas gubernamentales, se requiere un examen de la naturaleza y el volumen de esas ventas. En ese examen deben tenerse en cuenta, entre otras cosas, la magnitud de las ventas "marginales", el grado en que se efectúan por debajo del costo total de producción, el período durante el cual se realizan (es decir: a corto plazo o en forma regular y sostenida), y las características del régimen reglamentario en que se apoyan esas ventas. En particular, con respecto a este último punto, en el examen se debería considerar si ese régimen exige la exportación del producto subvencionado o del producto al que se lo incorpora. Como señalamos en el asunto *Canadá - Productos lácteos*, es preciso examinar cuidadosamente los hechos y las circunstancias de cada caso y las características del régimen reglamentario para determinar la pertinencia de la aplicación del costo medio total de producción utilizado como nivel de referencia en el asunto *Canadá - Productos lácteos* para las subvenciones a la exportación en cuestión en el caso objeto de examen. En las circunstancias de esta diferencia, con respecto a las exportaciones de azúcar C, que con arreglo al régimen del azúcar de las CE tiene que exportarse, opinamos que es apropiada la aplicación de ese nivel de referencia al azúcar C (así como a la remolacha C).

⁴³⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 191.

producción de azúcar C recibe un "pago ... a la exportación financiado en virtud de medidas gubernamentales", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, en forma de transferencia de recursos financieros mediante subvenciones cruzadas resultantes de la aplicación del régimen del azúcar de las CE.

271. Pasaremos a examinar a continuación si el Grupo Especial constató con acierto que el "pago" en forma de "subvención cruzada" se efectúa "a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.

3. Los "pagos" hechos en forma de "subvención cruzada" ¿son "pagos a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*?

272. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que los "pagos" hechos en forma de "subvención cruzada" constituyen "pagos a la exportación" de azúcar C en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. El Grupo Especial basó su constatación en que el azúcar C, a menos que se traslade a la campaña de comercialización siguiente, tiene que exportarse. El Grupo Especial declaró que, "como consecuencia de esa prescripción legal, las ventajas, los pagos y las subvenciones para el azúcar C, que tiene que exportarse, son subvenciones 'a la exportación' de ese producto".⁴³⁷ El Grupo Especial añadió también que, "la única razón por la que los productores de azúcar C exportan azúcar C es porque no están autorizados para introducir ese azúcar en el mercado interior, y afrontan graves sanciones de conformidad con el artículo 13 del Reglamento [1260/2001] de las CE si lo hacen".⁴³⁸

273. Las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial interpretó erróneamente el requisito del párrafo 1 c) del artículo 9, de que los pagos se efectúen "a la exportación de productos agropecuarios". Las Comunidades Europeas alegan que esta expresión debe interpretarse en el sentido de "supeditados a la exportación", y no "en conexión" con las exportaciones o "en beneficio" de ellas. Las Comunidades Europeas sostienen que, con la debida interpretación del requisito sobre los pagos "a la exportación", ese requisito no queda cumplido en el presente caso porque "los productores de azúcar son totalmente libres de decidir si producen o no azúcar C, y en realidad muchos de ellos no producen ninguno".⁴³⁹

⁴³⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.321.

⁴³⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.321.

⁴³⁹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 223.

274. Observamos en primer lugar que el Grupo Especial interpretó la expresión "a la exportación" como parte de su análisis sobre los "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precio inferior al costo y no como parte del examen sobre los "pagos" realizados en forma de subvención cruzada. Con respecto a las ventas de remolacha C a precio inferior al costo, el Grupo Especial declaró que no es preciso que un pago "a la exportación" esté "supeditado" a la exportación, sino que basta con que esté "en conexión" con las exportaciones.⁴⁴⁰ Al analizar si los "pagos" hechos en forma de "subvención cruzada" eran "pagos a la exportación", el Grupo Especial *no aplicó* el mismo razonamiento, sino que basó sus constataciones en el siguiente:

El azúcar C sólo [puede] venderse para exportación. Si no se reclasifica, el azúcar C "no podrá comercializarse en el mercado interior de la Comunidad y deberá exportarse sin transformar". Como consecuencia de esa prescripción legal, las ventajas, los pagos y las subvenciones para el azúcar C, que tiene que exportarse, son subvenciones "a la exportación" de ese producto.⁴⁴¹ (no se reproduce la nota de pie de página)

275. Estamos de acuerdo con el Grupo Especial. Conforme al párrafo 1 del artículo 13 del Reglamento 1260/2001 de las CE, el azúcar C "debe exportarse".⁴⁴² Se deduce que los pagos hechos en forma de "subvención cruzada" son, por definición, "pagos a la exportación".

276. Las Comunidades Europeas argumentan que, como el régimen del azúcar de las CE no impone ninguna obligación de *producir* azúcar, los pagos en forma de "subvención cruzada" no son "pagos a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9. A nuestro juicio, el Grupo Especial no sugirió que existiera un requisito de *producir* azúcar C, ni tampoco se apoyó en tal requisito para su conclusión de que los "pagos" en forma de "subvención cruzada" son "pagos a la exportación". El Grupo Especial se basó en el hecho de que, con arreglo al Reglamento 1260/2001 de las CE, el azúcar C, *una vez producido*, debe exportarse.

277. Las Comunidades Europeas se refieren a la posibilidad, prevista en el Reglamento 1260/2001 de las CE, de almacenar azúcar C y "trasladarlo" a la campaña de comercialización siguiente, hasta una cuantía equivalente al 20 por ciento de la cuota de azúcar A. No estamos convencidos de que la posibilidad de almacenar azúcar C y "trasladarlo" a la campaña de comercialización siguiente pueda

⁴⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.275.

⁴⁴¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.321 (donde se cita el párrafo 1 del artículo 13 del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo).

⁴⁴² Desde luego, el azúcar C también puede trasladarse a la campaña de comercialización siguiente, en cuyo caso se lo computa en la cuota del productor correspondiente a esa otra campaña.

influir en el criterio aplicable en esta diferencia al concepto de "ventas para la exportación". Según la Comisión Europea, el azúcar C "trasladado a la campaña de comercialización siguiente" es "tratado como azúcar A producido por [el productor] como parte de su producción de esa campaña".⁴⁴³ Además, cuando se vende azúcar "trasladado a la campaña de comercialización siguiente" en el mercado interno de las Comunidades Europeas, los productores de azúcar deben pagar a los cultivadores de remolacha "los precios garantizados" que sólo se aplican a la remolacha comprendida en la cuota y no a la remolacha C.⁴⁴⁴ Parecería, pues, que trasladar azúcar C a la campaña de comercialización siguiente equivale por completo, desde el punto de vista práctico, a una reclasificación que lo convierte en azúcar de cuota. Por consiguiente, no creemos que la posibilidad de "trasladar" azúcar C a la campaña de comercialización siguiente invalide la constatación del Grupo Especial de que los "pagos" en forma de "subvención cruzada" son "pagos a la exportación" de azúcar C.

278. Por estos fundamentos, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.322 de sus informes, de que "el pago a la producción de azúcar C en forma de transferencia de recursos financieros mediante subvenciones cruzadas resultantes de la aplicación del régimen del azúcar de las CE es un pago *a la exportación* en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*". (las cursivas figuran en el original)

279. Deseamos referirnos ahora a la preocupación manifestada por las Comunidades Europeas, de que la confirmación de la constatación del Grupo Especial de que los pagos en litigio son "pagos a la exportación" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 "difuminaría la distinción entre las disciplinas en materia de ayuda interna y en materia de subvenciones a la exportación, que constituye una característica esencial del *Acuerdo sobre la Agricultura*"⁴⁴⁵ y "permitiría ... que prácticamente cualquier forma de ayuda interna" pudiera "calificarse como 'subvención a la exportación'".⁴⁴⁶ Como ha declarado antes el Órgano de Apelación, los Miembros de la OMC están facultados a proporcionar

⁴⁴³ Comisión de las Comunidades Europeas, "Organización común del mercado del azúcar: Descripción", Prueba documental 8 presentada por las partes reclamantes al Grupo Especial, sección 3.2, página 10.

⁴⁴⁴ Comisión de las Comunidades Europeas, "Organización común del mercado del azúcar: Descripción", Prueba documental 8 presentada por las partes reclamantes al Grupo Especial, sección 3.2, página 10.

⁴⁴⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 225.

⁴⁴⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 240. Observamos también que, en la audiencia, el Canadá afirmó que el criterio del Grupo Especial acerca de la expresión "pagos a la exportación" significaría exponer a impugnaciones la ayuda interna otorgada de buena fe.

"ayuda interna" a los productores agropecuarios dentro de los límites de sus compromisos de ayuda interna.⁴⁴⁷ Pero observamos que el Órgano de Apelación también ha declarado que la ayuda interna compatible con las normas de la OMC puede tener "efectos derivados" que beneficien a la producción destinada a la exportación. Esos efectos derivados pueden producirse especialmente cuando diversos productos agropecuarios proceden de una única línea de producción en la que no se distingue si la producción está destinada al consumo en el mercado interno o está destinada al mercado de exportación.⁴⁴⁸

280. A este respecto el Órgano de Apelación ha advertido que "si pudiera utilizarse la ayuda interna, sin ningún límite, para proporcionar ayuda a las exportaciones, resultarían menoscabados los beneficios que se desean obtener a través de los compromisos asumidos por los Miembros de la OMC en materia de subvenciones a la exportación".⁴⁴⁹ Consideramos que estas apreciaciones son válidas respecto del presente caso. En este asunto, observamos que el azúcar C se produce y se exporta en enormes cantidades y que existe una diferencia considerable entre el precio del mercado mundial y el costo medio total de producción en las Comunidades Europeas. Como hemos señalado antes, la producción y exportación subvencionadas de azúcar C no son efectos indirectos del sistema de ayuda interna, sino una consecuencia directa del régimen del azúcar de las CE.⁴⁵⁰

281. También discrepamos del argumento de las Comunidades Europeas de que la constatación del Grupo Especial difumina la distinción entre la ayuda interna y las subvenciones a la exportación; no estamos de acuerdo porque la legislación de las Comunidades Europeas *exige* la exportación del azúcar C, y los precios que se obtienen por él en el mercado mundial son considerablemente inferiores al costo medio total de producción del azúcar en las Comunidades Europeas. A nuestro juicio, la legislación de las Comunidades Europeas no deja al productor de azúcar que desea vender azúcar C ningún otro camino que la exportación, salvo la posibilidad muy limitada del "traslado a la campaña de comercialización siguiente". También observamos que el funcionamiento del régimen del azúcar

⁴⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos* (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos), párrafo 88. (las cursivas figuran en el original)

⁴⁴⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos* (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos), párrafo 89.

⁴⁴⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos* (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos), párrafo 91.

⁴⁵⁰ La producción de azúcar C oscila entre el 11 y el 21 por ciento de la producción comunitaria total comprendida en la cuota (informes del Grupo Especial, párrafo 7.290). Las exportaciones de azúcar C oscilan entre 1,3 y 3,3 millones de toneladas (respuesta de las Comunidades Europeas a la pregunta 36 formulada por el Grupo Especial). Como afirmó el Grupo Especial, "el precio cobrado por el azúcar C no cubre ni remotamente su costo de producción". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.301)

de las CE permite que los productores de azúcar cubran los costos fijos de la producción de azúcar y vendan azúcar C con beneficio a pesar de que el precio que obtienen por él sea considerablemente inferior al costo medio total de producción del azúcar.

282. Por lo tanto, no creemos que nuestra interpretación erosione la delimitación entre "ayuda interna" y "subvenciones a la exportación" que reconoce el *Acuerdo sobre la Agricultura*. Por el contrario, nuestra interpretación respeta los límites entre lo uno y lo otro y funciona para asegurar que los Miembros otorguen ayuda interna y subvenciones a la exportación de conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Como hemos señalado antes, nuestra interpretación está basada en los hechos y circunstancias concretos de esta diferencia.

283. Rechazamos también la alegación de las Comunidades Europeas de que, al confirmar la constatación del Grupo Especial, nuestra interpretación del párrafo 1 c) del artículo 9 convertiría esa disposición en "una prohibición de exportar a precios bajos".⁴⁵¹ El párrafo 1 c) del artículo 9 se refiere a "los pagos a la exportación ... financiados en virtud de medidas gubernamentales". Lo que se trata de determinar es si el producto recibe o no una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, y no solamente si se exporta a precios bajos.

4. La alegación de las Comunidades Europeas basada en el artículo 11 del ESD

284. Las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial actuó en forma incompatible con el artículo 11 del ESD porque "atribuyó" erróneamente "a los reclamantes la alegación de que la 'subvención cruzada' era una forma de 'pago'".⁴⁵² Además, "al formular una constatación con respecto a una alegación que las partes reclamantes nunca habían hecho, ... el Grupo Especial ... actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD".⁴⁵³

285. Las partes reclamantes discrepan de la forma en que las Comunidades Europeas caracterizan las constataciones del Grupo Especial sobre la "subvención cruzada". Reconocen que no utilizaron explícitamente la expresión "subvención cruzada" al referirse a los "pagos" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9; pero sostienen que el Grupo Especial, al referirse a la "subvención

⁴⁵¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 180.

⁴⁵² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 255.

⁴⁵³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 256. (no se reproduce la nota de pie de página)

cruzada" como un "pago" en el sentido de dicha disposición, trató la naturaleza de los pagos indicados por las partes reclamantes y simplemente empleó expresiones distintas.⁴⁵⁴

286. Ya hemos confirmado la constatación del Grupo Especial de que "los argumentos de los reclamantes en el sentido de que el azúcar C disfruta de ventajas derivadas de varias subvenciones y pagos, en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, no trascienden el ámbito del mandato del Grupo Especial".⁴⁵⁵ Recordamos también lo afirmado por el Órgano de Apelación en *CE - Hormonas* en el sentido de que:

... en el ESD no hay nada que limite la facultad de un grupo especial para utilizar libremente los argumentos presentados por una cualquiera de las partes -o desarrollar su propio razonamiento jurídico para apoyar sus propias opiniones y conclusiones sobre el asunto sometido a su consideración.⁴⁵⁶

A nuestro juicio, el Grupo Especial no actuó en forma incompatible con el artículo 11 del ESD al desarrollar su propio razonamiento sobre los motivos por los que el régimen del azúcar de las CE da lugar a subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.

5. Los argumentos de las Comunidades Europeas sobre el costo de producción del azúcar C

287. Las Comunidades Europeas argumentan que, aunque el Órgano de Apelación llegase a la conclusión de que la "subvención cruzada" puede constituir un "pago" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, la constatación del Grupo Especial estaría "gravemente viciada".⁴⁵⁷ Las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial, al verificar la existencia de "pagos", incurrió en error al emplear como nivel de referencia el costo medio total de *todo* el azúcar. Según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial debió haber empleado el costo medio total de producción *del azúcar C*, porque la remolacha utilizada para la producción de azúcar C se compra a precios que son "generalmente inferiores" al precio mínimo de la remolacha A y B.⁴⁵⁸

⁴⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafos 263 y 266; comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 69; y respuesta del Brasil a preguntas formuladas en la audiencia.

⁴⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.37.

⁴⁵⁶ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 156.

⁴⁵⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 257.

⁴⁵⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 258.

288. El costo medio total de producción del azúcar incluye el costo de todos los recursos económicos utilizados para su producción, lo que significa el costo de todos los recursos económicos invertidos en la producción de remolacha, su transporte y su elaboración para convertirla en azúcar, cuya clasificación en azúcar A, B y C es sólo teórica. Por eso insistió el Grupo Especial en que "el azúcar es azúcar con independencia de que se produzca o no con arreglo a una designación de azúcar A, B o C creada por las CE".⁴⁵⁹ El Grupo Especial subrayó igualmente que "el azúcar A, B o C es parte de la misma línea de producción"⁴⁶⁰ y "no hay producción independiente de azúcar C".⁴⁶¹ Se desprende de esto, a nuestro juicio, que el costo medio total de producción del azúcar C tiene que ser igual al costo medio total de producción de todo el azúcar. El argumento de las Comunidades Europeas es erróneo porque el precio de la remolacha C no determina el costo medio total de producción del azúcar C. Por estas razones no estamos de acuerdo con las Comunidades Europeas en que el empleo por el Grupo Especial del costo medio total de producción de *todo* el azúcar como nivel de referencia para verificar la existencia de pagos estuviera viciado en las circunstancias propias de este caso.

289. Las Comunidades Europeas alegan, además, que el Grupo Especial "en realidad hizo un doble cómputo de las subvenciones supuestamente otorgadas a la exportación de azúcar C".⁴⁶² Según lo interpretamos, el punto de vista de las Comunidades Europeas es que el Grupo Especial, habiendo constatado que los pagos en forma de ventas de remolacha C a precios bajos otorgan una subvención a los productores de azúcar, incurrió en error al tomar en cuenta esos mismos pagos para determinar la existencia de pagos en forma de "subvención cruzada". No estamos de acuerdo con las Comunidades Europeas. Sobre la base de nuestra interpretación de los informes del Grupo Especial, entendemos que sus constataciones sobre los pagos en forma de "subvención cruzada" al azúcar C son independientes de sus constataciones relativas a que la remolacha C es una forma de pago conforme al párrafo 1 c) del artículo 9. Por consiguiente, no consideramos que el Grupo Especial haya efectuado un "doble cómputo" de las subvenciones otorgadas por las Comunidades Europeas a la exportación de azúcar C.⁴⁶³

⁴⁵⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.310.

⁴⁶⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.310.

⁴⁶¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.10 y 7.306.

⁴⁶² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 259.

⁴⁶³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 259.

6. Conclusión general

290. Por estas razones, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.340 y 8.3 de sus informes, de que las Comunidades Europeas actuaron de forma incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* al otorgar subvenciones a la exportación de azúcar por encima de los niveles de compromiso especificados en su Lista.

VII. La alegación de Australia sobre la base del párrafo 1 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*

291. Australia pide que, si el Órgano de Apelación constata que las subvenciones de las Comunidades Europeas a la exportación de azúcar C no son subvenciones a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, el Órgano de Apelación, constate: i) que las Comunidades Europeas no han acreditado que no se otorgara, respecto de la exportación de azúcar C, ninguna subvención a la exportación, enumerada o no en el artículo 9; y ii) que las Comunidades Europeas aplican otras subvenciones a la exportación de forma que constituye o amenaza constituir una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación, de modo incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁴⁶⁴

292. Como hemos llegado a la conclusión de que las Comunidades Europeas otorgan subvenciones a la exportación respecto del azúcar C en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9, no se cumple la condición de que depende la petición de Australia. Por consiguiente, no hay razones para que nos pronunciemos sobre ella.

VIII. Anulación o menoscabo

293. Las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que las supuestas infracciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* derivadas de las exportaciones de azúcar C anulan o menoscaban ventajas resultantes para las partes reclamantes en virtud de ese Acuerdo.⁴⁶⁵ Según las Comunidades Europeas, "hasta hace poco tiempo, los reclamantes compartían

⁴⁶⁴ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 421.

⁴⁶⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 365 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.358-7.374).

la opinión de las CE de que el régimen del azúcar C no proporciona subvenciones a la exportación".⁴⁶⁶ En consecuencia, las partes reclamantes "no tenían expectativas de que la reducción por las CE de sus exportaciones de azúcar C mejoraría sus oportunidades competitivas".⁴⁶⁷ Australia y Tailandia responden que el Grupo Especial constató acertadamente que la existencia de anulación o menoscabo no depende de "expectativas legítimas".⁴⁶⁸ El Brasil afirma que las Comunidades Europeas no contrvirtieron las pruebas presentadas por el Brasil al Grupo Especial para demostrar que "sólo en 2002 el régimen del azúcar de las CE causó al Brasil pérdidas inmediatas de 494 millones de dólares EE.UU."⁴⁶⁹, anulando o menoscabando ventajas resultantes para el Brasil.

294. Habiendo constatado que las Comunidades Europeas actuaron de manera incompatible con el *Acuerdo sobre la Agricultura* al otorgar subvenciones a la exportación por encima de sus niveles de compromiso⁴⁷⁰, el Grupo Especial constató que las Comunidades Europeas no refutaron la presunción establecida por el párrafo 8 del artículo 3 del ESD de que esa incompatibilidad tenía efectos desfavorables para las partes reclamantes.⁴⁷¹ En particular, "el recurso de las Comunidades Europeas a las expectativas generales de los reclamantes, o a la inexistencia de esas expectativas"⁴⁷², era insuficiente para refutar esa presunción. El Grupo Especial también declaró que las Comunidades Europeas no habían presentado "pruebas fácticas suficientes para sugerir que los reclamantes no sufrieron 'efectos desfavorables'" como consecuencia de la transgresión.⁴⁷³

295. Comenzaremos nuestro análisis señalando lo que dispone el párrafo 8 del artículo 3 del ESD:

En los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo. Esto significa que normalmente existe la presunción de que toda

⁴⁶⁶ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 370. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁴⁶⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 370.

⁴⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafos 589 y 594; y comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 204.

⁴⁶⁹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 122. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁴⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.340 y 8.3.

⁴⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.374 y 8.4.

⁴⁷² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.370.

⁴⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.373.

transgresión de las normas tiene efectos desfavorables para otros Miembros que sean partes en el acuerdo abarcado, y en tal caso corresponderá al Miembro contra el que se haya presentado la reclamación refutar la acusación.

296. Por consiguiente, en virtud del párrafo 8 del artículo 3, cuando un Miembro ha actuado de manera incompatible con un acuerdo abarcado, se presume que esa incompatibilidad anula o menoscaba ventajas resultantes para otros Miembros. Recae entonces en el Miembro demandado la carga de refutar esa presunción demostrando que la infracción no dio lugar a anulación o menoscabo. Observamos que el párrafo 8 del artículo 3 equipara el concepto de "anulación o menoscabo" y el de "efectos desfavorables para otros Miembros", aunque el ESD no define los "efectos desfavorables".

297. En esta apelación ya hemos confirmado la constatación del Grupo Especial de que las Comunidades Europeas actuaron de manera incompatible con el *Acuerdo sobre la Agricultura* al otorgar subvenciones a la exportación por encima de sus niveles de compromiso.⁴⁷⁴ En consecuencia, con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 surge una presunción de que las Comunidades Europeas han anulado o menoscabado ventajas resultantes para las partes reclamantes, y corresponde a las Comunidades Europeas refutar esa presunción.

298. Observamos que las partes reclamantes presentaron al Grupo Especial pruebas que indicaban que el régimen del azúcar de las CE les había causado pérdidas, por ejemplo, de 494 millones de dólares EE.UU. al Brasil y de 151 millones de dólares a Tailandia, en el año 2002.⁴⁷⁵ El Grupo Especial constató específicamente que "las Comunidades Europeas no han refutado las pruebas presentadas por los reclamantes por lo que respecta al volumen de comercio perdido por los reclamantes como consecuencia del régimen del azúcar de las CE".⁴⁷⁶ Las Comunidades Europeas no han intentado refutar esas pruebas en la apelación. En lugar de ello, las Comunidades Europeas parecen sugerir que para refutar la presunción de anulación o menoscabo les basta con demostrar que las partes reclamantes "no podían esperar que las CE adoptaran alguna medida para reducir sus exportaciones de azúcar C".⁴⁷⁷

299. El texto del párrafo 8 del artículo 3 del ESD indica que un Miembro puede refutar la presunción de anulación o menoscabo demostrando que su transgresión de las normas de la OMC no

⁴⁷⁴ *Supra*, párrafo 290.

⁴⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.363.

⁴⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.372.

⁴⁷⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 367.

tiene efectos desfavorables para otros Miembros. Las pérdidas de comercio constituyen un ejemplo obvio de efectos desfavorables comprendidos en el párrafo 8 del artículo 3. A menos que un Miembro demuestre que las subvenciones a la exportación incompatibles con normas de la OMC no causan efectos desfavorables, no nos parece que las expectativas de un Miembro reclamante puedan influir en la constatación correspondiente al párrafo 8 del artículo 3 del ESD. Por consiguiente, las Comunidades Europeas no han refutado la presunción de anulación o menoscabo que establece esa disposición.

300. En estas condiciones, *confirmamos* las constataciones del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.374 y 8.4 de sus informes, de que las infracciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* en que incurrieron las Comunidades Europeas anularon o menoscabaron los beneficios a los que los reclamantes tenían derecho en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

IX. El párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe

301. Examinaremos a continuación la afirmación de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que las partes reclamantes, al alegar que las exportaciones de azúcar C infringían los compromisos contraídos por las Comunidades Europeas, no actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD ni "en términos más generales, con el principio de buena fe".⁴⁷⁸ Comenzaremos por señalar que este aspecto de la apelación de las Comunidades Europeas se limita a las reclamaciones respecto de las exportaciones de azúcar C.⁴⁷⁹

A. Las constataciones del Grupo Especial y la apelación de las Comunidades Europeas

302. El Grupo Especial constató que las partes reclamantes "han actuado de buena fe en la iniciación y tramitación del presente procedimiento de solución de diferencias".⁴⁸⁰ El Grupo Especial

⁴⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 295 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.54-7.75 y 7.348-7.354).

⁴⁷⁹ En su anuncio de apelación, las Comunidades Europeas indicaron que pedían la revisión de:

5) La conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, que figuran en los párrafos 7.61 a 7.75 y 7.348 a 7.354 de los informes del Grupo Especial, de que, al alegar que las exportaciones de azúcar C estaban por encima de los niveles de compromiso de las CE, los reclamantes no actuaron de manera incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe.

Por lo tanto, las Comunidades Europeas no han apelado contra las constataciones del Grupo Especial acerca de si las partes reclamantes actuaron de buena fe al presentar reclamaciones sobre las subvenciones a la exportación otorgadas al azúcar originario de países ACP y la India.

⁴⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.74.

subrayó que "los reclamantes tenían derecho a iniciar el presente procedimiento en la OMC como lo hicieron, y en ningún momento han quedado impedidos, por preclusión debida a su acción u omisión, de impugnar el régimen del azúcar de las CE, que consideran incompatible con la OMC".⁴⁸¹ El Grupo Especial explicó lo siguiente:

... no es posible identificar ningún hecho o declaración de los reclamantes en el que hayan admitido que la medida de las CE era compatible con la OMC o en el que hayan prometido que no tomarían medidas legales contra las Comunidades Europeas. A juicio del Grupo Especial, el "silencio" de algunos reclamantes no puede equipararse a su consentimiento de las infracciones de las Comunidades Europeas, si las hubiera. Además, el silencio de los reclamantes no puede invocarse en contra de otros Miembros de la OMC, que hoy mismo podrían decidir iniciar procedimientos de solución de diferencias en la OMC contra las Comunidades Europeas.⁴⁸²

303. Las Comunidades Europeas apelan contra las constataciones del Grupo Especial con dos fundamentos. En primer lugar, argumentan que el Grupo Especial no trató la alegación de las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y "en términos más generales, con el principio de buena fe".⁴⁸³ Las Comunidades Europeas plantean que el Grupo Especial, al no tratar esa alegación, "no hizo una evaluación objetiva del asunto", como exige el artículo 11 del ESD, ni "consideró las disposiciones de los acuerdos abarcados que habían invocado las partes", como exige el párrafo 2 del artículo 7 del ESD. En segundo lugar, las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la preclusión impedía a las partes reclamantes presentar una reclamación relativa al azúcar C.

B. *¿Omitió el Grupo Especial "tratar" la alegación de las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe?*

304. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial no trató su alegación de que las partes reclamantes actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe ejerciendo sus derechos conforme al ESD "de manera abusiva" e "irrazonable", "tratando de explotar lo que podía ser a lo sumo un error de consignación excusable con objeto de

⁴⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.74.

⁴⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.73.

⁴⁸³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 295 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.54-7.75 y 7.348-7.354).

obtener una ventaja manifiestamente injusta".⁴⁸⁴ Las Comunidades Europeas reconocen, sin embargo, que el Grupo Especial trató sus argumentos referentes a la cuestión "conexa, pero independiente" de si las partes reclamantes estaban "impedidas por preclusión" de presentar una reclamación sobre el azúcar C.⁴⁸⁵ Las partes reclamantes, en cambio, estiman que las constataciones del Grupo Especial sobre la preclusión también trataban las alegaciones de las Comunidades Europeas acerca del párrafo 10 del artículo 3 del ESD y la buena fe.

305. Entendemos que el Grupo Especial trató los argumentos de las Comunidades Europeas sobre el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y la buena fe junto con los argumentos de las Comunidades Europeas sobre la preclusión. Observamos, por ejemplo, que al comienzo de su análisis el Grupo Especial se refirió a "los argumentos de las partes relativos a la buena fe y la preclusión".⁴⁸⁶ Al reseñar esos argumentos, el Grupo Especial se refirió, entre otras cosas, a la aseveración de las Comunidades Europeas de que "los reclamantes actuaban de forma incompatible con el principio general de buena fe y con la obligación que les imponía el párrafo 10 del artículo 3 del ESD de entablar los procedimientos de solución de diferencias de buena fe".⁴⁸⁷

306. Sobre la base de su análisis⁴⁸⁸, el Grupo Especial llegó a la siguiente conclusión:

... los reclamantes *han actuado de buena fe en la iniciación y tramitación del presente procedimiento* Los reclamantes tenían derecho a iniciar el presente procedimiento en la OMC como lo hicieron, y en ningún momento han quedado impedidos, por preclusión debida a su acción u omisión, de impugnar el régimen del azúcar de las CE, que consideran incompatible con la OMC.⁴⁸⁹ (sin cursivas en el original)

307. En el siguiente punto C consideraremos la cuestión de si el principio de preclusión (estoppel) se aplica o no en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Aquí observaremos que, en la medida en que ese principio pueda tener alguna aplicación, es razonable que un grupo especial examine la preclusión en el contexto de su determinación acerca de si un Miembro ha actuado en "este procedimiento de buena fe", como exige el párrafo 10 del artículo 3 del ESD. Por lo tanto, no sólo no

⁴⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 316.

⁴⁸⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 342.

⁴⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.54. (sin cursivas en el original)

⁴⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 4.150.

⁴⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.61-7.73.

⁴⁸⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.74.

creemos que el Grupo Especial haya omitido tratar el argumento de las Comunidades Europeas relativo al párrafo 10 del artículo 3 y la buena fe, sino que no incurrió en error al tratar esa cuestión conjuntamente con la cuestión de la preclusión. Por consiguiente, no advertimos error alguno en el criterio del Grupo Especial. En consecuencia, tampoco encontramos defecto alguno en el análisis del Grupo Especial conforme al párrafo 2 del artículo 7 y el artículo 11 del ESD.

308. Pasaremos a examinar a continuación el argumento de las Comunidades Europeas de que la preclusión impedía a las partes reclamantes presentar una reclamación relativa al azúcar C.

C. *¿Impedía la preclusión que las partes reclamantes presentaran una reclamación relativa al azúcar C?*

309. El Grupo Especial advirtió que "dista mucho de estar claro si el principio de preclusión es aplicable a las diferencias entre Miembros de la OMC en relación con sus derechos y obligaciones en el marco de la OMC".⁴⁹⁰ El Grupo Especial añadió que "el principio de preclusión nunca ha sido aplicado por ningún grupo especial ni por el Órgano de Apelación".⁴⁹¹ A continuación opinó que suponiendo, a efectos de argumentación, que el principio de preclusión pudiera invocarse en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC:

[E]l silencio del Brasil y de Tailandia por lo que respecta a los niveles de la cantidad de base, así como por lo que respecta a la Nota sobre el azúcar de los países ACP/India, no equivale a una representación clara e inequívoca en la que las Comunidades Europeas pudieran basarse, especialmente si se tiene en cuenta que, en opinión del Grupo Especial, los reclamantes no estaban jurídicamente obligados a alertar a las Comunidades Europeas de sus presuntas infracciones. Además, no es posible identificar ningún hecho o declaración de los reclamantes en el que hayan admitido que la medida de las CE era compatible con la OMC o en el que hayan prometido que no tomarían medidas legales contra las Comunidades Europeas. A juicio del Grupo Especial, el "silencio" de algunos reclamantes no puede equipararse a su consentimiento de las infracciones de las Comunidades Europeas, si las hubiera.⁴⁹²

310. Estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que dista mucho de estar claro que el principio de preclusión (estoppel) se aplique en el sistema de solución de diferencias de la OMC. En realidad,

⁴⁹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.63.

⁴⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.63. Los Grupos Especiales que se ocuparon de los asuntos *Argentina - Derechos antidumping sobre los pollos* y *Guatemala - Cemento II* se refirieron, sin embargo, al principio de preclusión. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 7.71-7.72) También se refirió a la preclusión el Grupo Especial encargado del asunto *CE - Amianto*. (Informe del Grupo Especial, *CE - Amianto*, párrafo 8.60)

⁴⁹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.73.

en la apelación los participantes y los terceros participantes han expuesto puntos de vista muy divergentes acerca del concepto mismo y de su aplicabilidad en la solución de diferencias de la OMC.

311. Las Comunidades Europeas alegan que la preclusión es un principio general de derecho internacional público, derivado del principio más general de buena fe. De este modo, la preclusión es "uno de los principios que los Miembros están obligados a observar al entablar procedimientos de solución de diferencias, de conformidad con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD".⁴⁹³ Con respecto al contenido de la preclusión, las Comunidades Europeas argumentan que "[l]a preclusión puede resultar no sólo de afirmaciones expresas, sino también de diversas formas de comportamiento, entre ellas el silencio, cuando ese comportamiento, según una interpretación razonable, supone el reconocimiento de determinada situación de hecho o jurídica".⁴⁹⁴ Australia, por el contrario, sostiene que el principio de preclusión no es aplicable en la solución de diferencias de la OMC. Con respecto al contenido de la preclusión, Australia plantea que no puede "aplicarse a una declaración de una situación jurídica".⁴⁹⁵ El Brasil está de acuerdo con el Grupo Especial en que las alegaciones de las Comunidades Europeas sobre la preclusión "no tienen fundamento".⁴⁹⁶ Del mismo modo, Tailandia sostiene que el Grupo Especial actuó con acierto al llegar a la conclusión de que el principio de "la preclusión no se menciona en el Acuerdo sobre la OMC, ni en el ESD, y nunca ha sido aplicado por ningún grupo especial ni por el Órgano de Apelación".⁴⁹⁷ Los Estados Unidos subrayan que "no hay en el ESD ni en los demás acuerdos abarcados referencia alguna a la 'preclusión'".⁴⁹⁸ Además, según los Estados Unidos, "'[l]a preclusión' no es una defensa convenida por los Miembros, y por consiguiente, el Órgano de Apelación no debe tomarla en consideración".⁴⁹⁹

312. El principio de preclusión no ha sido aplicado nunca por el Órgano de Apelación. Además, el concepto de preclusión, tal como ha sido planteado por las Comunidades Europeas, parecería coartar

⁴⁹³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 333. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁴⁹⁴ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 335. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁴⁹⁵ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 510.

⁴⁹⁶ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 119.

⁴⁹⁷ Comunicación del apelado presentada por Tailandia, párrafo 186 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.63).

⁴⁹⁸ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 5.

⁴⁹⁹ Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero participante, párrafo 9.

la posibilidad de que los Miembros de la OMC promuevan su procedimiento de solución de diferencias. Encontramos en el ESD muy pocas disposiciones que limiten expresamente el derecho de los Miembros a presentar una reclamación: los Miembros de la OMC deben "reflexionar sobre la utilidad de actuar al amparo de los presentes procedimientos" en virtud del párrafo 7 del artículo 3 del ESD, y conforme al párrafo 10 del artículo 3 deben entablar el procedimiento de solución de diferencias de buena fe. Esta última disposición, a nuestro juicio, abarca todo el desarrollo de la solución de diferencias, desde el momento de su iniciación hasta el cumplimiento de las resoluciones. Por lo tanto, aun suponiendo a efectos de argumentación que el principio de preclusión pueda aplicarse en la OMC, su aplicación quedaría delimitada por estos estrechos parámetros que fija el ESD.

313. Examinaremos los argumentos de las Comunidades Europeas sobre la cuestión teniendo presentes estas consideraciones. Aun suponiendo, a efectos de argumentación, que el concepto de preclusión tuviera el significado que le atribuyen las Comunidades Europeas, y que tal principio se aplicara al procedimiento de solución de diferencias de la OMC, no estamos convencidos de que, en las circunstancias de este caso, la preclusión impidiera a las partes reclamantes presentar una reclamación relativa al azúcar C.

314. Las Comunidades Europeas argumentan que la preclusión impedía a las partes reclamantes presentar una reclamación relativa al azúcar C porque su "falta de toda reacción ante la no inclusión del azúcar C en la cantidad de base, junto con los demás hechos y circunstancias que no se controvierten, ... indicó claramente a las Comunidades Europeas que los reclamantes compartían la interpretación de que el régimen del azúcar C no otorgaba subvenciones a la exportación".⁵⁰⁰ Además, las Comunidades Europeas, según ellas mismas, "podían basarse legítimamente en esa interpretación común para no incluir en los niveles de base las exportaciones de azúcar C".⁵⁰¹

315. Observamos en primer lugar que el Grupo Especial constató específicamente que "no es posible identificar *ningún* hecho o declaración de los reclamantes en el que hayan admitido que la medida de las CE era compatible con la OMC o en el que hayan prometido que no tomarían medidas legales contra las Comunidades Europeas".⁵⁰² Consideramos que esta constatación se basa en la ponderación y apreciación de las pruebas realizada por el Grupo Especial.

⁵⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 336.

⁵⁰¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 336.

⁵⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.73. (sin cursivas en el original)

316. En segundo lugar, las Comunidades Europeas afirman que "podían basarse legítimamente"⁵⁰³ en una supuesta "interpretación común" de "todos los participantes en la Ronda Uruguay"⁵⁰⁴ al decidir que no incluirían las exportaciones de azúcar C en el nivel de la cantidad de base de su Lista. Recordamos que el Grupo Especial no encontró en este caso ninguna prueba de tal "interpretación común". Por lo tanto, a nuestro juicio, las Comunidades Europeas no tenían fundamento alguno para afirmar ahora que podían basarse legítimamente en esa supuesta "interpretación común" al decidir que no incluirían las exportaciones de azúcar C en el nivel de la cantidad de base de su Lista.

317. Por estos fundamentos rechazamos, como lo hizo el Grupo Especial, la alegación de las Comunidades Europeas de que la preclusión impedía a las partes reclamantes presentar sus reclamaciones relativa al azúcar C.

318. Examinaremos a continuación el argumento de las Comunidades Europeas de que las partes reclamantes actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe.

D. *¿Actuaron las partes reclamantes en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe?*

319. Las Comunidades Europeas piden al Órgano de Apelación que "resuelva que los reclamantes, al presentar la reclamación de que las exportaciones de azúcar C infringen los compromisos de las CE, actuaron en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 [del] ESD y, en términos más generales, con el principio de buena fe, en la medida en que tal infracción resultaría de la no inclusión del azúcar C en la cantidad de base a partir de la cual se calcularon los compromisos".⁵⁰⁵ No nos es posible coincidir en esto con las Comunidades Europeas. No advertimos ningún elemento en el expediente del Grupo Especial que indique que las partes reclamantes hayan actuado en forma incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD o con el principio de buena fe. En consecuencia, concordamos con el Grupo Especial en que las partes reclamantes actuaron de buena fe.

320. Por todos estos fundamentos, *confirmamos* las constataciones del Grupo Especial, que figuran en el párrafo 7.74 de sus informes, de que las partes reclamantes actuaron de buena fe, con arreglo al párrafo 10 del artículo 3 del ESD, en la iniciación y tramitación del presente procedimiento de

⁵⁰³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 336.

⁵⁰⁴ Respuesta de las Comunidades Europeas a preguntas formuladas en la audiencia.

⁵⁰⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 364.

solución de diferencias y no habían quedado impedidas, por preclusión debida a su acción u omisión, de alegar que las exportaciones de azúcar C de las Comunidades Europeas se efectuaban por encima de sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación.

X. Economía procesal

A. Análisis del Grupo Especial y argumentos formulados en apelación

321. Tras constatar que las Comunidades Europeas habían actuado de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, el Grupo Especial constató que podría, en principio "examinar también las alegaciones de los reclamantes de que el régimen [del azúcar de las CE], o partes de él, constituyen una subvención a la exportación incompatible con el artículo 3 del *Acuerdo SMC*".⁵⁰⁶ El Grupo Especial observó, sin embargo, que "lo que hay que determinar es si el Grupo Especial *debe* examinar esas alegaciones, o si por el contrario debe aplicar el principio de economía procesal".⁵⁰⁷

322. Citando el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Australia - Salmón*, el Grupo Especial opinó que sólo tenía 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'".⁵⁰⁸

323. Pasando a la cuestión que tenía ante sí, el Grupo Especial opinó, en primer lugar, que "las Comunidades Europeas, si aplicaran plenamente una recomendación del OSD de poner el régimen del azúcar de las Comunidades Europeas en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del *Acuerdo sobre la Agricultura*, también evitarían cualquier constatación, en el contexto de un procedimiento de examen en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del *ESD*, de que el régimen es incompatible con las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación establecidas por el *Acuerdo SMC*".⁵⁰⁹ En consecuencia, el Grupo Especial consideró que sus constataciones en el marco

⁵⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.381.

⁵⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.381. (las cursivas figuran en el original)

⁵⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.382 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 223, en el que a su vez se cita el párrafo 1 del artículo 21 del *ESD*).

⁵⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.383.

del *Acuerdo sobre la Agricultura* "serían suficientes para resolver plenamente el asunto sometido a su consideración".⁵¹⁰ En segundo lugar, el Grupo Especial discrepó de las partes reclamantes en que debía abordar las alegaciones formuladas al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC* para poder entonces recomendar que las subvenciones prohibidas se retiraran "sin demora" dentro del plazo por él especificado, como requiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*. El Grupo Especial afirmó que no creía que el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Australia - Salmón* "obligue a adoptar resoluciones sobre alegaciones que no sean necesarias para solucionar plenamente la cuestión sometida a su consideración simplemente con el fin de obtener lo que podría ser -pero no sería necesariamente- un cumplimiento más rápido".⁵¹¹ Remitiéndose a las constataciones del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, el Grupo Especial opinó que, en cualquier caso, "cab[ía] preguntarse"⁵¹² si estaba facultado para hacer una recomendación con arreglo al párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*. En tercer lugar, el Grupo Especial constató que las partes reclamantes no habían expuesto sus alegaciones al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC* "en forma tan clara e inequívoca como al amparo del *Acuerdo sobre la Agricultura*".⁵¹³ El Grupo Especial explicó que "las importantes cuestiones presentadas en el marco del *Acuerdo SMC* en esta diferencia podrían decidirse mejor en un asunto en el que las partes hubieran formulado argumentos más detallados a ese respecto".⁵¹⁴ Añadió que muchas de las referencias de las partes reclamantes al *Acuerdo SMC* "se hicieron en el contexto de sus alegaciones al amparo del *Acuerdo sobre la Agricultura*".⁵¹⁵ Basándose en ese análisis, el Grupo Especial aplicó el principio de economía procesal a las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.⁵¹⁶

324. En la apelación, las partes reclamantes sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal a las alegaciones que habían formulado al amparo del

⁵¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.383.

⁵¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.384.

⁵¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.384.

⁵¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.386.

⁵¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.386. Al evaluar las alegaciones de las partes reclamantes, el Grupo Especial no indicó cuáles eran, a su juicio, esas "cuestiones importantes", salvo la de determinar si el Grupo Especial estaba facultado para hacer una recomendación con arreglo al párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

⁵¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.386. (las cursivas figuran en el original)

⁵¹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.387.

artículo 3 del *Acuerdo SMC*. Sostienen que el Grupo Especial, al aplicar el principio de economía procesal, actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.⁵¹⁷ Aducen además que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal porque no tuvo en cuenta las medidas correctivas a las que las partes reclamantes podrían haber recurrido en virtud del *Acuerdo SMC* si se hubieran aceptado las alegaciones formuladas al amparo del artículo 3 de ese Acuerdo. Remitiéndose a la jurisprudencia de la OMC sobre el principio de economía procesal, las partes reclamantes afirman que un grupo especial está obligado a examinar una alegación cuando "ello es necesario para orientar la aplicación mediante recomendaciones y resoluciones 'suficientemente precisas' del OSD".⁵¹⁸

325. Las partes reclamantes solicitan al Órgano de Apelación que, si está de acuerdo en que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal, complete el análisis jurídico para determinar si las Comunidades Europeas han actuado de manera incompatible con los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* al otorgar al azúcar subvenciones a la exportación prohibidas. Las partes reclamantes solicitan también al Órgano de Apelación que, si constata que las Comunidades Europeas han actuado de manera incompatible, recomiende que las subvenciones prohibidas se retiren sin demora, como requiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.⁵¹⁹

326. Las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial no incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal.⁵²⁰ Citando la declaración del Órgano de Apelación, en el asunto *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, de que un grupo especial puede abstenerse "de hacer múltiples constataciones de que una misma medida es incompatible con diversas disposiciones *cuando una única constatación de incompatibilidad, o un cierto número de ellas, bastaría para solucionar la diferencia*"⁵²¹, las Comunidades Europeas afirman que "el principio de

⁵¹⁷ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafos 5-6; comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafo 80. El Brasil no sostiene que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

⁵¹⁸ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 22. Véanse también la comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafos 30 y 43; y la comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafos 29-30.

⁵¹⁹ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafo 68; comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 11; comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafo 7.

⁵²⁰ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 21.

⁵²¹ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 14 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133). (las cursivas son de las Comunidades Europeas)

economía procesal no concierne a la manera en que la decisión de un grupo especial de ejercitar sus facultades discrecionales afecta a la posible aplicación, sino más bien a si las constataciones de que se trata son suficientes para resolver una diferencia *por lo que respecta a la compatibilidad de una medida con los acuerdos abarcados*".⁵²² Aunque el Grupo Especial hubiera incurrido en error al aplicar el principio de economía procesal, las Comunidades Europeas sostienen que el Órgano de Apelación debe constatar que las disposiciones en materia de subvenciones a la exportación del *Acuerdo SMC* no son aplicables a las subvenciones a la exportación mantenidas con arreglo al *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁵²³ En cualquier caso, las Comunidades Europeas sostienen que el Órgano de Apelación no está en condiciones de completar el análisis de esta cuestión.⁵²⁴

B. *Aplicación general del principio de economía procesal en la solución de diferencias en la OMC*

327. Comenzamos nuestro análisis recordando las observaciones que formuló el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, donde se resumen las circunstancias en las que los grupos especiales pueden aplicar el principio de economía procesal en la solución de diferencias en la OMC:

La práctica de la economía procesal, que emplearon por primera vez varios grupos especiales del GATT, permite que un grupo especial se abstenga de hacer múltiples constataciones de que una misma medida es *incompatible* con diversas disposiciones cuando una única constatación de incompatibilidad, o un cierto número de ellas, bastaría para solucionar la diferencia. La doctrina de la economía procesal, si bien *permite* que un grupo especial no se ocupe de más alegaciones que las necesarias para solucionar la diferencia, no lo *obliga* a proceder de ese modo. Al mismo tiempo, si un grupo especial no hace constataciones acerca de alegaciones en cuyo caso esas constataciones son necesarias para solucionar la diferencia, ello constituiría un falso ejercicio de economía procesal y un error de derecho.⁵²⁵ (las cursivas figuran en el original; no se reproducen las notas de pie de página)

328. Recordamos también la declaración del Órgano de Apelación, en *Australia - Salmón*, de que un grupo especial tiene "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

⁵²² Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 15. (sin cursivas en el original)

⁵²³ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 75.

⁵²⁴ Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 81.

⁵²⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133.

para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones".⁵²⁶

C. *¿Incurrió en error el Grupo Especial al aplicar el principio de economía procesal a las alegaciones formuladas al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC?*

329. Teniendo presentes las consideraciones arriba expuestas, procederemos a determinar si el Grupo Especial incumplió la obligación que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD al declinar pronunciarse sobre las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

330. El artículo 11 del ESD establece, en la parte pertinente, lo siguiente:

... cada grupo especial deberá hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos y formular otras conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados.

331. En consecuencia, un grupo especial, además de pronunciarse sobre la cuestión que se haya sometido a su consideración, está obligado a "formular otras conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados". Esas "otras conclusiones" podrían, por ejemplo, estar relacionadas con la aplicación en la medida en que "ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados".

332. Con arreglo al párrafo 1 del artículo 19 del ESD, cuando los grupos especiales "lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo". (no se reproduce la nota de pie de página) El grupo especial no está obligado a formular una recomendación sobre la manera en que el Miembro debe cumplir sus obligaciones o sobre el calendario para la aplicación. No obstante, el párrafo 1 del artículo 19 también estipula que "el grupo especial o el Órgano de Apelación *podrán* sugerir la forma en que el Miembro afectado podría [aplicar las recomendaciones]". (sin cursivas en el original)

⁵²⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 223 (citado en el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 191).

333. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 1 del ESD⁵²⁷, la situación es distinta por lo que respecta a las diferencias planteadas en el marco de la Parte II del *Acuerdo SMC*. El *Acuerdo SMC* contiene "normas y procedimientos especiales o adicionales sobre la solución de diferencias" por lo que respecta a las subvenciones prohibidas en virtud del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. En particular, el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* establece lo siguiente:

Si se llega a la conclusión de que la medida de que se trate es una subvención prohibida, el grupo especial recomendará que el Miembro que concede esa subvención la retire sin demora. A este respecto, el grupo especial especificará en su recomendación el plazo dentro del cual debe retirarse la medida.

334. Por consiguiente, cuando un grupo especial constata que un Miembro reclamante ha establecido que la subvención de que se trata está prohibida en el sentido del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, formulará una recomendación adicional tal como se indica en el párrafo 7 del artículo 4. Si es adoptada, esa recomendaciones adicional -que el Miembro que otorga la subvención "retire la subvención sin demora"- se convertirá en una recomendación o resolución del OSD.

335. En el presente caso, las constataciones del Grupo Especial en el marco de los artículos 3 y 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no eran suficientes para "resolver plenamente" la diferencia. Esto es así porque el Grupo Especial, al declinar pronunciarse sobre las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, impidió a éstas recurrir a una medida correctiva de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* en el caso de que el Grupo Especial se pronunciara en su favor con respecto a las alegaciones que habían formulado al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.⁵²⁸ Además, el Grupo Especial, al declinar pronunciarse sobre las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, incumplió la obligación que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD, porque no formuló "otras conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados", a saber, una recomendación o resolución del OSD de

⁵²⁷ El párrafo 2 del artículo 1 del ESD establece lo siguiente en la parte pertinente:

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 que en el Apéndice 2 del ESD se hace referencia al *Acuerdo SMC*.

⁵²⁸ Para abordar las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, el Grupo Especial tendría que haber examinado, como cuestión preliminar, si esa disposición era aplicable a las subvenciones a la exportación objeto de la presente diferencia.

conformidad con el párrafo 7 del artículo 4. Esto representa una aplicación errónea del principio de economía procesal y un error jurídico.

D. *Finalización del análisis jurídico del Grupo Especial*

336. Habiendo constatado que el Grupo Especial aplicó erróneamente el principio de economía procesal al no examinar las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del *Acuerdo SMC*, examinaremos ahora la solicitud de las partes reclamantes de que el Órgano de Apelación complete el análisis jurídico y determine que las Comunidades Europeas han actuado de manera incompatible con los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* al otorgar subvenciones a la exportación prohibidas al azúcar equivalente al de los países ACP o la India y al azúcar C. Las partes reclamantes solicitan al Grupo Especial que, si constata que las Comunidades Europeas han actuado de manera incompatible, recomiende que las subvenciones prohibidas se retiren sin demora, como requiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.⁵²⁹ Las Comunidades Europeas, por su parte, aducen que en las circunstancias que prevalecen en la presente diferencia el Órgano de Apelación, si revoca la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal y concluye además que el *Acuerdo SMC* puede aplicarse de manera acumulativa con el *Acuerdo sobre la Agricultura*, no podrá completar el análisis, porque las constataciones fácticas del Grupo Especial son insuficientes.

337. En varias diferencias anteriores, el Órgano de Apelación ha analizado una cuestión "que no ha sido específicamente examinada por el Grupo Especial, a fin de completar el análisis jurídico y resolver la diferencia entre las partes".⁵³⁰ No obstante, el Órgano de Apelación ha declinado completar el análisis jurídico cuando "las constataciones fácticas del Grupo Especial y los hechos no controvertidos de que hay constancia en el expediente del Grupo Especial" no constituían una base suficiente para el análisis jurídico por el Órgano de Apelación.⁵³¹ Además, como el párrafo 6 del artículo 17 del ESD limita las apelaciones a "las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste", el Órgano de Apelación también

⁵²⁹ Comunicación en calidad de otro apelante presentada por Australia, párrafo 68; comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 11; comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafo 7.

⁵³⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 117 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, páginas 19 y siguientes de la versión inglesa; informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Publicaciones*, páginas 23 y siguientes de la versión inglesa; informe del Órgano de Apelación, *CE - Aves de corral*, párrafos 154 y siguientes; e informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 123 y siguientes).

⁵³¹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 78.

ha declinado anteriormente completar el análisis jurídico de un grupo especial en circunstancias que entrañarían el examen de alegaciones "que el grupo especial no había examinado en absoluto".⁵³² Además, el Órgano de Apelación ha indicado que sólo puede completar el análisis si la disposición que un grupo especial no ha examinado está "*estrechamente vinculada* []"⁵³³ a una disposición que el grupo especial ha examinado, y las dos son "parte de una *continuidad lógica*".⁵³⁴

338. Volviendo al caso concreto que nos ocupa, observamos que las partes reclamantes aducen que las alegaciones que han formulado al amparo del *Acuerdo SMC* están estrechamente vinculadas con las que han formulado al amparo del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁵³⁵ Sin embargo, no estamos convencidos de que el artículo 3, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, por un lado, y los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 y los puntos a) y d) de la Lista ilustrativa del *Acuerdo SMC*, por otro, estén "estrechamente vinculados", porque las cuestiones presentadas al amparo de los dos Acuerdos difieren en varios aspectos.

339. Además, en el presente caso, observamos que el Grupo Especial hizo referencia a la insuficiencia de los argumentos formulados por las partes reclamantes al amparo del *Acuerdo SMC*:

los reclamantes no han formulado sus alegaciones al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC* en forma tan clara e inequívoca como al amparo del *Acuerdo sobre la Agricultura*. En efecto, los reclamantes han centrado sus alegaciones en las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁵³⁶

Aunque las partes reclamantes, en la apelación, sí han tratado de justificar en cierta medida las alegaciones formuladas al amparo del *Acuerdo SMC*, no han abordado suficientemente la cuestión de si el artículo 3 del *Acuerdo SMC* es aplicable a las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura* que se otorgan a productos agropecuarios *consignados en listas* por encima de los niveles de compromiso de un Miembro demandado. A nuestro juicio, habida cuenta de lo establecido en el artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y en

⁵³² Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafos 79 y 82 (citado en el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 343). Véase también el informe del Órgano de Apelación, *CE - Aves de corral*, párrafo 107.

⁵³³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 79. (las cursivas figuran en el original)

⁵³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 79 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Publicaciones*, página 28). (las cursivas figuran en el asunto *CE - Amianto*)

⁵³⁵ Véanse la comunicación en calidad de otro apelante presentada por el Brasil, párrafo 49; y la comunicación en calidad de otro apelante presentada por Tailandia, párrafo 56.

⁵³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.386.

la cláusula introductoria del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, la cuestión de la aplicabilidad del *Acuerdo SMC* a las subvenciones a la exportación objeto de la presente diferencia plantea una serie de cuestiones complejas.⁵³⁷ Estimamos asimismo que, al no haberse estudiado a fondo esas cuestiones, completar el análisis podría afectar a las garantías procesales de los participantes.

340. Además, no disponemos de las constataciones fácticas necesarias para completar el análisis jurídico. En particular, no tenemos ante nosotros los datos que serían necesarios para especificar el plazo para la retirada, como requiere el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*. Observamos a ese respecto que, al especificar qué plazo representaría la expresión "sin demora", los grupos especiales han tenido en cuenta, entre otras cosas, "el carácter de las medidas y las dificultades que probablemente se plantearán para aplicar la recomendación".⁵³⁸ Basándonos en nuestra lectura de los informes del Grupo Especial y en el expediente del Grupo Especial, no encontramos en ellos ninguna prueba concerniente al carácter de las medidas que serían necesarias para "retirar" las subvención que nos permita formular una recomendación con arreglo al párrafo 7 del artículo 4. Por tanto, *aunque* pudiéramos examinar las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del

⁵³⁷ Estas cuestiones incluyen, por ejemplo, la de si el *Acuerdo sobre la Agricultura* contiene "disposiciones específicas que regulen específicamente la misma cuestión" (informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (Upland)*, párrafos 532-533 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 155; y donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 186)); si el *Acuerdo SMC* es aplicable a la subvención en su conjunto, o si sólo es aplicable a la subvención en la medida en que la subvención exceda de los niveles de compromiso del Miembro demandado especificados en su Lista; y si, en el caso de ser aplicable el *Acuerdo SMC*, un grupo especial puede recomendar que la subvención se retire en su totalidad o si esa recomendación sólo se aplicaría a la subvención en la medida en que exceda de los niveles de compromiso del Miembro demandado.

⁵³⁸ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 8.5. Véanse también el informe del Grupo Especial, *Canadá - Créditos y garantías para las aeronaves*, párrafo 8.4; el informe del Grupo Especial, *Canadá - Automóviles*, párrafos 11.6-11.7; y el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - EVE*, párrafos 8.6-8.8. Observamos además que en *Brasil - Aeronaves* el Grupo Especial determinó que:

... teniendo en cuenta el carácter de las medidas y los procedimientos que pueden requerirse para aplicar nuestra recomendación, por una parte, y la exigencia de que el Brasil retire sus subvenciones "sin demora", por la otra, concluimos que el Brasil deberá retirar las subvenciones dentro de 90 días.

(Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 8.5.) Mostrándose de acuerdo con la recomendación del Grupo Especial, el Órgano de Apelación observó, en el mismo asunto, que:

... existe una diferencia significativa entre las normas y procedimientos pertinentes del ESD y las normas y procedimientos especiales y adicionales establecidos en el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*. Por consiguiente, las disposiciones del párrafo 3 del artículo 21 del ESD no son pertinentes para determinar el plazo para la aplicación de una conclusión de incompatibilidad con las disposiciones sobre subvenciones prohibidas que contiene la parte II del *Acuerdo SMC*.

(Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 192.)

Acuerdo SMC, y aunque concluyéramos que el *Acuerdo SMC* es aplicable en las circunstancias de la presente diferencia y que las Comunidades Europeas actuaron de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del *Acuerdo SMC*, no estaríamos necesariamente en condiciones de formular, con arreglo al párrafo 7 del artículo 4, una recomendación sobre el plazo para la retirada de la subvención.⁵³⁹

341. Por todos esos motivos, no estamos en condiciones de completar el análisis jurídico y de examinar las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del *Acuerdo SMC* que el Grupo Especial no ha examinado, y declinamos hacerlo.

XI. El anuncio de apelación de las Comunidades Europeas

342. Australia sostiene que el anuncio de apelación de las Comunidades Europeas no cumple los "requisitos en materia de garantías procesales" que estipula el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo*⁵⁴⁰, por cuatro razones principales. En primer lugar, las Comunidades Europeas no "citan"⁵⁴¹ en su anuncio de apelación las constataciones o conclusiones del Grupo Especial que apelan concretamente. En segundo lugar, con respecto a ciertas alegaciones, las Comunidades Europeas no establecen una distinción entre las conclusiones y las constataciones, o no indican las constataciones de que se trata. En tercer término, las Comunidades Europeas no enumeran respecto de cada alegación las disposiciones en cuya interpretación o aplicación el Grupo Especial incurrió supuestamente en error. Por último, las Comunidades Europeas se refieren erróneamente, en su anuncio de apelación, a una parte de su Lista como "una disposición de un acuerdo abarcado".⁵⁴² Australia pide al Órgano de Apelación que "resuelva si el anuncio de apelación presentado por las

⁵³⁹ Observamos a este respecto que las Comunidades Europeas han afirmado que:

... los reclamantes en ningún momento han explicado por qué un plazo de 90 días sería adecuado, y, lo que es más importante, el Grupo Especial en ningún momento lo estudió, y en consecuencia no formuló constataciones sobre los procedimientos pertinentes de la Comunidad que tendrían que emprenderse para revisar la organización común de mercados en el sector del azúcar. Por consiguiente, no hay en el expediente constataciones fácticas que permitan al Órgano de Apelación formular una recomendación sin que ello menoscabe los derechos procesales de las CE a justificar el plazo más adecuado para la aplicación.

(Comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 29)

⁵⁴⁰ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 23.

⁵⁴¹ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 24.

⁵⁴² Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 24.

Comunidades Europeas cumple las normas de garantía del debido proceso para el examen en apelación".⁵⁴³

343. El párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo* dispone lo siguiente:

Inicio de la apelación

...

2) El anuncio de apelación incluirá la siguiente información:

...

d) un breve resumen del carácter de la apelación, con inclusión de:

i) la identificación de los supuestos errores en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste;

ii) una lista de las disposiciones jurídicas de los acuerdos abarcados respecto de las cuales se alega que el grupo especial ha incurrido en error al interpretarlas o aplicarlas; y

iii) sin perjuicio de la facultad del apelante para referirse a otros párrafos del informe del grupo especial en el contexto de su apelación, una lista indicativa de los párrafos del informe del grupo especial que contienen los supuestos errores.

344. Las Comunidades Europeas, en su anuncio de apelación, "solicitan que se revise" lo establecido en determinados párrafos de los informes del Grupo Especial, en seis casos, respecto de "la conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas". Las Comunidades Europeas resumen el contenido de cada una de las conclusiones controvertidas y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas. El anuncio de apelación contiene también una lista de las disposiciones de los acuerdos abarcados que el Grupo Especial interpretó o aplicó en forma supuestamente errónea. A nuestro juicio, el anuncio de apelación informa suficientemente a las partes reclamantes del contenido de su apelación de modo que les permite preparar adecuadamente su defensa, como exige el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo*.

⁵⁴³ Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 625 c). Observamos que esa comunicación no contiene la petición explícita de que el Órgano de Apelación desestime ninguna de las alegaciones de las Comunidades Europeas por no estar comprendida en el alcance de la apelación debido a los supuestos defectos del anuncio de apelación. Al responder a preguntas formuladas en la audiencia, Australia confirmó que no pedía que la apelación se desestimase por "fundamentos formales", indicando que su propósito al solicitar una resolución era obtener una *aclaración* acerca del párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo*.

345. Por estas razones, *constatamos* que el anuncio de apelación de las Comunidades Europeas cumple los requisitos establecidos en el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo*.

XII. Constataciones y conclusiones

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

- a) confirma la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 7.37 de sus informes, de que los supuestos "pagos", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar, estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial;
- b) confirma la constatación del Grupo Especial, expuesta en los párrafos 7.191, 7.198, 7.222 y 8.1 a) de sus informes, de que la Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las Comunidades Europeas no amplía o modifica de otro modo los niveles de compromiso de las Comunidades Europeas especificados en esa Lista;
- c) confirma la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 7.292 de sus informes, de que los supuestos "pagos" en forma de ventas de remolacha C a precios bajos a los productores de azúcar están "financiados en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- d) confirma la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 7.334 de sus informes, de que la producción de azúcar C recibe un "pago a la exportación financiado en virtud de medidas gubernamentales", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, en forma de transferencias de recursos financieros mediante subvenciones cruzadas resultantes del funcionamiento del régimen del azúcar de las Comunidades Europeas;
- e) confirma, como consecuencia de las constataciones expuestas en los apartados c) y d) *supra*, la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 8.1 f) de sus informes, de que hay pruebas *prima facie* de que las Comunidades Europeas han estado otorgando subvenciones a la exportación, en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, a sus exportaciones de azúcar C desde 1995;

- f) confirma, como consecuencia de las constataciones expuestas en los apartados b), c), d) y e) *supra*, la constatación del Grupo Especial, expuesta en los párrafos 7.340 y 8.3 de sus informes, de que las Comunidades Europeas, por medio de su régimen del azúcar, actuaron de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- g) confirma la constatación del Grupo Especial, expuesta en los párrafos 7.374 y 8.4 de sus informes, de que las infracciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* por las Comunidades Europeas han anulado o menoscabado ventajas para las partes reclamantes resultantes del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- h) confirma la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 7.74 de sus informes, de que las partes reclamantes actuaron de buena fe, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 10 del artículo 3 del ESD, al iniciar y tramitar el presente procedimiento de solución de diferencias y de que, suponiendo, a efectos de la argumentación, que el principio de preclusión sea aplicable, éste no les impide, como consecuencia de su acción o su silencio, alegar que las exportaciones de azúcar C de las Comunidades Europeas exceden de sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación;
- i) constata que el Grupo Especial incurrió en error, en el párrafo 7.387 de sus informes, al aplicar el principio de economía procesal, y que con ello incumplió la obligación que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD por lo que respecta a las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, pero no está en condiciones de completar el análisis jurídico y de examinar las alegaciones formuladas por las partes reclamantes al amparo del *Acuerdo SMC* que el Grupo Especial no ha examinado, y en consecuencia declina hacerlo; y
- j) constata que el anuncio de apelación de las Comunidades Europeas satisface los requisitos establecidos en el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los *Procedimientos de Trabajo para el Examen en Apelación*.

347. El Órgano de Apelación recomienda al Órgano de Solución de Diferencias que pida a las Comunidades Europeas que pongan el Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo, así como todas las demás medidas para la aplicación del régimen del azúcar de las Comunidades Europeas o que

guarden relación con él cuya incompatibilidad con el *Acuerdo sobre la Agricultura* se ha constatado en el presente informe y en los informes del Grupo Especial tal como han sido modificados por el presente informe, en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del citado Acuerdo.

Firmado en el original, en Ginebra, el 9 de abril de 2005 por:

A.V. Ganesan
Presidente de la Sección

Merit E. Janow
Miembro

Yasuhei Taniguchi
Miembro

ANEXO 1

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS265/21
11 de julio de 2003

(03-3752)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Australia

La siguiente comunicación, de fecha 9 de julio de 2003, dirigida por la Misión Permanente de Australia al Presidente del Órgano de Solución de Diferencias, se distribuye de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

Las autoridades de mi país me han pedido que presente la siguiente solicitud de establecimiento de un grupo especial en nombre de Australia.

El 27 de septiembre de 2002 Australia solicitó la celebración de consultas con las Comunidades Europeas (CE) 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 y los artículos 4 y 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC) con respecto a la organización común de mercados del azúcar de las CE y a la aplicación y puesta en práctica de la misma. La solicitud se distribuyó a los Miembros el 1º de octubre de 2002 en el documento con signatura WT/DS265/1. Las consultas se celebraron los días 21 y 22 de noviembre de 2002, pero lamentablemente no dieron lugar a una solución de la diferencia.

Por consiguiente, Australia solicita que se establezca un grupo especial de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 y el artículo 6 del ESD, el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT de 1994, el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 4 del artículo 4 y el artículo 30 del Acuerdo SMC.

Las medidas objeto de la presente solicitud son las subvenciones que las CE conceden por encima de sus niveles de compromiso de reducción respecto del azúcar y los productos que contienen azúcar, incluidos la caña y la remolacha de azúcar, el azúcar de caña y de remolacha transformado y sin transformar y la sacarosa químicamente pura en estado sólido, la melaza procedente de la extracción o refinado de azúcar, la isoglucosa, el jarabe de inulina y los demás productos enumerados en el artículo 1 del Reglamento (CE) Nº 1260/2001 del Consejo de 19 de junio de 2001 por el que se establece la organización común de mercados de las Comunidades Europeas en el sector del azúcar (Diario Oficial de las Comunidades Europeas, 30 de junio de 2001, L178/1-45).

Las subvenciones mencionadas se conceden mediante el régimen del azúcar de las CE, contenido en varios reglamentos de las CE, incluido el Reglamento N° 1260/2001 del Consejo, y reglamentaciones, políticas administrativas, normas, decisiones y otros instrumentos conexos de las CE, incluidos los instrumentos de fecha anterior al Reglamento mencionado, y su aplicación. Estos instrumentos diversos se denominarán "régimen del azúcar de las CE".

Además de fijar las condiciones relativas a las importaciones de azúcar, el régimen del azúcar de las CE establece las condiciones relativas a la producción, el abastecimiento y las exportaciones de azúcar, incluidas la ayuda interna y las subvenciones a la exportación. El azúcar se clasifica como azúcar dentro de contingente y azúcar fuera de contingente. El azúcar fuera de contingente se conoce como azúcar C. El régimen del azúcar prevé la reclasificación de azúcar dentro de contingente como azúcar C y la de azúcar C como azúcar dentro de contingente. El azúcar clasificado como azúcar C no puede comercializarse en el mercado de las CE.

A Australia le preocupan en particular las subvenciones que las CE conceden a las exportaciones de "azúcar C" en el marco de su régimen del azúcar. En virtud de ese régimen, los productores de azúcar C pueden vender dicho azúcar en el mercado mundial por debajo del costo medio total de producción mediante la subvención cruzada del azúcar C con los beneficios procedentes del azúcar dentro de contingente. Al financiar los pagos a la exportación de azúcar C, las CE rebasan sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC.

A Australia también le preocupan en particular las disposiciones del régimen del azúcar de las CE que conceden subvenciones directas supeditadas a los resultados de exportación respecto de una cantidad de aproximadamente 1,6 millones de toneladas de azúcar adicionales a los desembolsos presupuestarios y cantidades de exportaciones subvencionadas que las CE notificaron al Comité de Agricultura de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 18 del Acuerdo sobre la Agricultura. Al aplicar esas medidas, las CE rebasan significativamente los compromisos en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades que contrajeron respecto de las subvenciones a la exportación de azúcar en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura.

Al conceder subvenciones a la exportación en el sentido de los párrafos 1 a) 1) i), 1 a) 1) iv), 1 a) 2) y 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC que no están permitidas por el Acuerdo sobre la Agricultura, las CE también actúan de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC.

Australia considera que la concesión de las subvenciones mencionadas y los elementos pertinentes del régimen del azúcar de las CE son incompatibles con las obligaciones que imponen a las CE las disposiciones siguientes:

- El párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8, los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 y, subsidiariamente, el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.
- Los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

Por consiguiente, Australia solicita el establecimiento de un grupo especial de conformidad con el artículo 7 del ESD.

Agradeceré que tenga a bien inscribir este punto en el orden del día de la próxima reunión del OSD, prevista para el 21 de julio de 2003.

ANEXO 2

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS266/21
11 de julio de 2003

(03-3760)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Brasil

La siguiente comunicación, de fecha 9 de julio de 2003, dirigida por la Misión Permanente del Brasil al Presidente del Órgano de Solución de Diferencias, se distribuye de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

El 27 de septiembre de 2002, el Brasil solicitó la celebración de consultas con las Comunidades Europeas ("CE") 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 y el párrafo 1 del artículo 4 y el artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC"), con respecto a las subvenciones a la exportación concedidas por las CE a su rama de producción del azúcar. Esa solicitud se distribuyó a los Miembros en el documento WT/DS266/1, G/L/570, G/AG/GEN/53, G/SCM/D48/1, de fecha 1º de octubre de 2002. Las consultas se celebraron en Ginebra los días 21 y 22 de noviembre de 2002, con miras a llegar a una solución mutuamente satisfactoria. Lamentablemente, estas consultas no permitieron resolver la diferencia.

Por consiguiente, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 y los artículos 6 y 7 del ESD, el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura, el párrafo 4 del artículo 4 y el artículo 30 del Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT, el Brasil solicita por la presente el establecimiento de un grupo especial.

Las medidas específicas en cuestión en esta diferencia son las subvenciones que las CE conceden y mantienen, por encima de sus niveles de compromiso de reducción respecto del azúcar, en virtud del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo de 19 de junio de 2001 por el que se establece la organización común de mercados de las Comunidades Europeas en el sector del azúcar¹, y de conformidad con todas las demás disposiciones legislativas, reglamentaciones, políticas

¹ Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo de 19 de junio de 2001 por el que se establece la organización común de mercados en el sector del azúcar, DO L 178/1-45, 30.6.2001, página 1.

administrativas y otros instrumentos relativos al régimen establecido por las CE para el azúcar, incluidas las normas adoptadas de conformidad con el procedimiento a que se refiere el párrafo 2 del artículo 42 del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo de 19 de junio de 2001, y cualquier otra disposición conexas. Estas disposiciones se denominan "régimen del azúcar de las CE". Los productos en cuestión son los enumerados en el artículo 1 del Reglamento, incluidos el azúcar de caña o de remolacha y la sacarosa químicamente pura en estado sólido, la melaza procedente de la extracción o del refinado de azúcar, la isoglucosa y el jarabe de inulina. Estos productos se denominan colectivamente "azúcar".

Las CE conceden subvenciones a la exportación de azúcar por encima de los niveles de compromiso de reducción especificados en la Sección II de la Parte IV de su Lista de Concesiones (Lista CXL - Comunidades Europeas), en infracción del Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo SMC. En particular, al Brasil le preocupan dos categorías de exportaciones subvencionadas de las CE:

- i) El régimen del azúcar de las CE garantiza un precio elevado para el azúcar producido dentro de contingentes de producción. Éste se denomina "azúcar A y B". El azúcar producido por encima de estos contingentes se denomina "azúcar C". El azúcar clasificado como azúcar C no puede venderse en el mercado interno el año en que se produce y, en principio, debe ser exportado. Los pagos en forma de precios elevados que el régimen del azúcar de las CE otorga a los productores y transformadores financian la producción y exportación de azúcar C a precios inferiores al costo total de producción.
- ii) Las CE conceden subvenciones a la exportación a un volumen de azúcar blanco que es ostensiblemente equivalente al volumen de azúcar no refinado que las CE importan en el marco de sus acuerdos preferenciales. Según se informa, este volumen es de aproximadamente 1,6 millones de toneladas.

Las CE excluyen injustificadamente estas subvenciones del cálculo de la cuantía total de subvenciones a la exportación que conceden respecto del azúcar. El volumen de azúcar objeto de estas subvenciones, sólo o en combinación con otras subvenciones a la exportación que las CE conceden respecto del azúcar, excede de los niveles de compromiso de reducción de las subvenciones a la exportación y, por lo tanto, constituye un incumplimiento de las obligaciones que corresponden a las CE en virtud del párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 o, subsidiariamente, del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. Al conceder subvenciones a la exportación en el sentido de los párrafos 1 a) 1) i), 1 a) 1 iv), 1 a) 2) y 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC, que no están permitidas por el Acuerdo sobre la Agricultura, las CE también actúan de manera incompatible con las obligaciones que les incumben en virtud de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC.

El Brasil pide que la presente solicitud de establecimiento de un grupo especial se inscriba en el orden del día de la próxima reunión del Órgano de Solución de Diferencias, cuya celebración está prevista para el 21 de julio de 2003.

ANEXO 3

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS283/2
11 de julio de 2003

(03-3757)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Tailandia

La siguiente comunicación, de fecha 9 de julio de 2003, dirigida por la Misión Permanente de Tailandia al Presidente del Órgano de Solución de Diferencias, se distribuye de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

El 14 de marzo de 2003, de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (el "ESD"), el artículo XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "GATT de 1994"), el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura y los artículos 4 y 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el "Acuerdo SMC"), el Reino de Tailandia ("Tailandia") solicitó la celebración de consultas con las Comunidades Europeas (las "CE") con respecto a las subvenciones a la exportación concedidas por las CE en el sector del azúcar. La solicitud se distribuyó a los Miembros el 20 de marzo de 2003 en el documento WT/DS283/1. Las CE y Tailandia celebraron consultas en Ginebra el 8 de abril de 2003 con miras a llegar a una solución mutuamente satisfactoria del asunto, pero no resolvieron la diferencia. De conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 y el artículo 6 del ESD, el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT de 1994, el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 4 del artículo 4 y el artículo 30 del Acuerdo SMC, Tailandia, por consiguiente, solicita al Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") que establezca un grupo especial que examine el siguiente asunto.

Las medidas en cuestión son las subvenciones a la exportación de azúcar y productos que contienen azúcar concedidas en el marco del Reglamento (CE) N° 1260/2001 del Consejo de 19 de junio de 2001 por el que se establece la organización común de mercados en el sector del azúcar, publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas el 30 de junio de 2001 (L 178/1-45) e instrumentos jurídicos conexos. El Reglamento del Consejo y los instrumentos jurídicos y medidas administrativas conexos se denominarán en adelante "régimen del azúcar de las CE". Los productos en cuestión son los enumerados en el artículo 1 del Reglamento del Consejo, incluidos el azúcar de caña o de remolacha y la sacarosa químicamente pura en estado sólido, la melaza procedente de la extracción o del refinado de azúcar, la isoglucosa y el jarabe de inulina. Estos productos se denominarán en adelante "azúcar".

Con arreglo al régimen del azúcar de las CE, se garantiza un precio de intervención elevado al azúcar producido dentro de contingentes de producción (contingentes "A" y "B"). En principio, el azúcar producido por encima de esos contingentes (azúcar "C") debe ser exportado. En virtud del régimen del azúcar de las CE los exportadores de azúcar C pueden exportar dicho azúcar a precios inferiores al costo medio de producción. Por consiguiente, las CE conceden subvenciones a la exportación de azúcar C en forma de pagos a la exportación de azúcar financiados en virtud de medidas gubernamentales.

Además, con arreglo a su régimen del azúcar, las CE conceden restituciones a la exportación a un volumen de azúcar blanco que las CE alegan que es equivalente al volumen de azúcar no refinado importado en el marco de acuerdos preferenciales en materia de importación. Las restituciones a la exportación cubren la diferencia entre el precio del mercado mundial y los elevados precios que tienen en las CE los productos en cuestión, permitiendo de este modo que esos productos se exporten. Las restituciones a la exportación constituyen subvenciones directas supeditadas a los resultados de exportación.

En el marco del Acuerdo sobre la Agricultura, las CE contrajeron con respecto al azúcar compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios y de la cantidad de exportación. Al determinar los desembolsos presupuestarios destinados a las subvenciones a la exportación de azúcar y las cantidades que se benefician de dichas subvenciones, las CE no tienen en cuenta las exportaciones de azúcar C ni las exportaciones de un volumen de azúcar blanco equivalente a la cantidad de azúcar no refinado importado en el marco de acuerdos preferenciales en materia de importación. Como consecuencia, las CE conceden subvenciones a la exportación de azúcar por encima de sus compromisos de reducción y, por consiguiente, actúan de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura o, subsidiariamente, del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. Al conceder subvenciones a la exportación en el sentido de los párrafos 1 a) 1) i), 1 a) 1) iv), 1 a) 2) y 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC, que no están permitidas por el Acuerdo sobre la Agricultura, las CE también actúan de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC.

Agradeceré que se tenga a bien inscribir la presente solicitud de establecimiento de un grupo especial en el orden del día de la reunión del OSD prevista para el 21 de julio de 2003.

LISTA CXL - COMUNIDADES EUROPEAS

Esta Lista es auténtica únicamente en inglés

PARTE IV - PRODUCTOS AGROPECUARIOS: COMPROMISOS DE LIMITACIÓN DE LAS SUBVENCIONES

(Artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura)

SECCIÓN II: Subvenciones a la exportación: compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios y las cantidades

Designación de los productos y número de las partidas arancelarias a nivel de 6 dígitos del SA (*)	Nivel de base de los desembolsos	Año civil/otro ejercicio aplicado (*)	Niveles anuales y nivel final de compromiso en materia de desembolsos 1995-2000						Cantidad de base	Año civil/otro ejercicio aplicado (*)	Niveles anuales y nivel final de compromiso en materia de cantidades 1995-2000						Cuadros justificantes y documentos de referencia pertinentes
	Millones de ecus		Millones de ecus						(*) Miles de toneladas		Miles de toneladas						
	1		2	3	4						5	6	7				
			1995	1996	1997	1998	1999	2000			1995	1996	1997	1998	1999	2000	
Azúcar (1)	779,9		733,1	686,3	639,5	592,7	545,9	499,1	1.612,0		1.555,6	1.499,2	1.442,7	1.386,3	1.329,9	1.273,5	

ANEXO 4

(*) Véase Anexo.

(1) No incluye las exportaciones de azúcar originario de países ACP o de la India, respecto de las cuales la Comunidad no contrae compromisos de reducción. El promedio de las exportaciones en el período comprendido entre 1986 y 1990 ascendió a 1,6 millones de toneladas.

Nota: A los efectos del presente informe del Órgano de Apelación, se han eliminado de esta página las referencias a productos distintos del azúcar.

ANEXO 5

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS265/25
WT/DS266/25
WT/DS283/6
13 de enero de 2005

(05-0190)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Notificación de la apelación de las Comunidades Europeas 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)

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación, de fecha 13 de enero de 2005, dirigida por la Delegación Permanente de la Comisión Europea.

De conformidad con el artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") y la Regla 20 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, las Comunidades Europeas ("CE") notifican por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a ciertas cuestiones de derecho tratadas en los informes del Grupo Especial establecido en respuesta a las solicitudes de Australia, el Brasil y Tailandia en las diferencias *Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar* (WT/DS265/R, WT/DS266/R y WT/DS283/R).

Las Comunidades Europeas solicitan que se revise lo siguiente:

- 1) La conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, contenidas en los párrafos 7.12 a 7.16 y 7.24 a 7.37 de los informes del Grupo Especial, de que los supuestos "pagos" en forma de ventas de remolacha C estaban comprendidos en el mandato del Grupo Especial.
- 2) La conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, que figuran en los párrafos 7.120 a 7.222, 7.235 a 7.238 y 8.1 a), b) y c) de los informes del Grupo Especial, de que la Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las CE no tiene efectos jurídicos y que, como consecuencia, el nivel de compromiso en materia de cantidades de las CE por lo que respecta a las exportaciones de azúcar es de 1.273.500 toneladas y los compromisos en materia de desembolsos presupuestarios de las CE son de 499,1 millones de euros desde la campaña de comercialización 2000/2001.

Esta conclusión está basada en las siguientes constataciones erróneas:

- que el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura* exigen en todas las circunstancias que un Miembro especifique tanto los compromisos presupuestarios como los compromisos en materia de cantidades;
- que la Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las CE no es un compromiso de limitación de las subvenciones y no abarca exportaciones equivalentes al volumen de azúcar de los países ACP/India importado en las CE;
- que incluso si la Nota 1 a la Sección II de la Parte IV de la Lista de las CE fuera un compromiso de limitación de las subvenciones seguiría siendo incompatible con el *Acuerdo sobre la Agricultura*; y
- que la jurisprudencia establecida en *Estados Unidos - Nota relativa al azúcar* se aplica a los compromisos en materia de subvenciones a la exportación.

- 3) La conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, que figuran en los párrafos 7.251 a 7.335 y 8.1 f) de los informes del Grupo Especial, de que las exportaciones de azúcar C se benefician de subvenciones a la exportación comprendidas en el párrafo 1 c) del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

Esta conclusión está basada en las siguientes constataciones erróneas:

- que la denominada "subvención cruzada" constituye un pago a las exportaciones de azúcar C, que concede una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9;
- que el suministro de remolacha C es un pago a las exportaciones de azúcar C financiado en virtud de medidas gubernamentales, que concede una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9.

- 4) La conclusión general, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, que figuran en los párrafos 7.336 a 7.340, 8.2 y 8.3 de los informes del Grupo Especial, de que las CE exportaron azúcar por encima de sus niveles de compromiso durante la campaña de comercialización 2000/2001 y, en consecuencia, han actuado de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

Esta conclusión está basada en las conclusiones erróneas mencionadas en los puntos 1), 2) y 3) *supra*.

- 5) La conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, que figuran en los párrafos 7.61 a 7.75 y 7.348 a 7.354 de los informes del Grupo Especial, de que, al alegar que las exportaciones de azúcar C estaban por encima de los niveles de compromiso de las CE, los reclamantes no actuaron de manera incompatible con el párrafo 10 del artículo 3 del ESD y el principio de buena fe.

- 6) La conclusión, y las constataciones e interpretaciones jurídicas conexas, que figuran en los párrafos 7.366 a 7.374 y 8.4 de los informes del Grupo Especial, de que las supuestas infracciones consecuencia de las exportaciones de azúcar C anulan o menoscaban ventajas resultantes del *Acuerdo sobre la Agricultura* para los reclamantes.

Las disposiciones de los acuerdos abarcados que las Comunidades Europeas consideran erróneamente interpretadas o aplicadas por el Grupo Especial comprenden las siguientes:

- la Sección II de la Parte IV de la Lista de las CE;
 - el párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 9 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
 - los párrafos 7, 8 y 10 del artículo 3, el párrafo 2 del artículo 6, los párrafos 1 y 2 del artículo 7, el párrafo 2 del artículo 9, el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.
-

ANEXO 6

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS265/27
25 de enero de 2005

(05-0314)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Notificación de otra apelación de Australia de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de Australia, de fecha 25 de enero de 2005.

1. De conformidad con la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, adoptados por el Órgano de Apelación con arreglo al párrafo 9 del artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), Australia notifica por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación sobre la base de errores tanto en ciertas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar* (WT/DS265/R) (el "informe del Grupo Especial") como en ciertas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial en su informe.

2. Australia solicita el examen en apelación de lo siguiente:

- a) la decisión del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.380 a 7.387 y en los párrafos 6.14 y 6.15 del informe del Grupo Especial, de aplicar el principio de economía procesal y de abstenerse de examinar las alegaciones formuladas por Australia al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC"); y
- b) el hecho de que el Grupo Especial no formulara en consecuencia una recomendación de conformidad con las disposiciones del párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

3. La decisión del Grupo Especial se basó en los siguientes errores de derecho y de interpretación jurídica:

- i) que las constataciones del Grupo Especial basadas en el *Acuerdo sobre la Agricultura* serían suficientes para resolver plenamente el asunto sometido a su consideración (párrafo 7.383);
- ii) que cabía preguntarse si el Grupo Especial estaba facultado para hacer una recomendación de retirar la medida y para especificar el plazo de conformidad con las disposiciones del párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* en las circunstancias del caso (párrafo 7.384);
- iii) que el Grupo Especial no estaba obligado a pronunciarse sobre las alegaciones formuladas por Australia al amparo del *Acuerdo SMC* "simplemente con el fin de obtener lo que podría ser -pero no sería necesariamente- un cumplimiento más rápido" (párrafo 7.384);
- iv) que la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal no reducía los derechos de Australia en el sentido del párrafo 2 del artículo 19 del *ESD* (párrafo 7.385); y
- v) las consideraciones adicionales en su decisión de aplicar el principio de economía procesal, que eran, a su juicio, que Australia centraba sus alegaciones en las disposiciones del *Acuerdo sobre la Agricultura* y que no había formulado sus alegaciones al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC* en forma tan clara e inequívoca como al amparo del *Acuerdo sobre la Agricultura* (párrafos 6.15 y 7.386).

4. Al decidir aplicar el principio de economía judicial con respecto a las alegaciones formuladas por Australia al amparo del *Acuerdo SMC*, el Grupo Especial privó a Australia de sus derechos en lo que respecta a:

- una recomendación, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, de que las subvenciones a la exportación de azúcar cuya incompatibilidad con el *Acuerdo SMC* se ha constatado se retiren "sin demora";
- una recomendación, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, en la que se especifique un plazo para el retiro de las subvenciones a la exportación en cuestión; y
- la adopción de contramedidas de conformidad con las disposiciones del párrafo 10 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* en caso de que las subvenciones en cuestión no se retiren en el plazo especificado; y
- la aplicación de normas y procedimientos especiales o adicionales, de conformidad con las disposiciones del párrafo 2 del artículo 1 y el Apéndice 2 del *ESD*.

5. La decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal también contribuye a reducir los derechos de Australia en el marco de las disposiciones del párrafo 2 del artículo 1, los párrafos 2, 4 y 7 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del *ESD* y es incompatible con esas disposiciones. La decisión del Grupo Especial también es incompatible con el deber que corresponde al Grupo Especial con arreglo al artículo 11 del *ESD* de formular las conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados.

6. Australia solicita que el Órgano de Apelación revoque las constataciones y las conclusiones jurídicas del Grupo Especial con respecto a la aplicación del principio de economía procesal en relación con las disposiciones del *Acuerdo SMC*. Solicita además al Órgano de Apelación que preserve los derechos de Australia en virtud de los párrafos 7 y 10 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 1, el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del *ESD*, pronunciándose -sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y de los hechos no controvertidos que constan en el expediente del Grupo Especial- sobre las alegaciones formuladas por Australia al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, y que haga la recomendación prevista con arreglo al párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

7. Australia menciona los párrafos 6.14 y 6.15 y 7.380 a 7.387 del informe del Grupo Especial como lista indicativa de los párrafos que contienen errores importantes en cuestiones de derecho e interpretación jurídica formulada por el Grupo Especial. Australia menciona también los párrafos 3.4, 3.8, 4.2-4.3, 4.102-4.121, 4.177, 4.232-4.266, 7.234, 7.237, 7.375-7.381 y 8.1 e) del informe del Grupo Especial como lista indicativa de los párrafos pertinentes a su solicitud del párrafo 6 *supra* del presente anuncio de otra apelación.

8. Australia menciona las siguientes disposiciones jurídicas de los acuerdos abarcados como aquellas en cuya interpretación o aplicación el Grupo Especial incurrió en error:

- *Acuerdo SMC*: párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 y párrafos 7 y 10 del artículo 4;
 - *Acuerdo sobre la Agricultura*: párrafo 1 del artículo 21; y
 - *ESD*: párrafo 2 del artículo 1 y Apéndice 2; párrafos 2, 4 y 7 del artículo 3, artículo 11 y artículo 19.
-

ANEXO 7

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS266/27
25 de enero de 2005

(05-0324)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Notificación de otra apelación del Brasil de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación del Brasil, de fecha 25 de enero de 2005.

De conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el párrafo 4 del artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD") y la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, el Brasil apela contra determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial *Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar* (WT/DS266/R).

1. El Brasil alega que el Grupo Especial cometió un error de derecho en la aplicación del principio de economía procesal, en el párrafo 7.387 de su informe, al abstenerse de examinar la alegación del Brasil de que los regímenes del azúcar A, B y C, y del azúcar equivalente al de los países ACP/India, suponen el otorgamiento de subvenciones a la exportación prohibidas por los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC").
2. La constatación del Grupo Especial se basa en una interpretación y una aplicación erróneas del párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* y el párrafo 1 del artículo 19 del *ESD*. El Grupo Especial incurrió en error al decidir aplicar el principio de economía procesal sobre la base de las obligaciones de aplicación establecidas en el párrafo 1 del artículo 19 del *ESD*. Estas obligaciones no serían aplicables si se confirmaran las alegaciones del Brasil al amparo del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, y las recomendaciones y resoluciones del OSD se determinarían en cambio, en ese caso, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.

3. Como consecuencia de estos errores, el Grupo Especial también incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 2 del artículo 19 del *ESD* al anular el derecho del Brasil a resolver una diferencia relativa a subvenciones a la exportación prohibidas con arreglo a las obligaciones de aplicación establecidas en el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*. El Grupo Especial ha incurrido asimismo en error en el marco del párrafo 2 del artículo 19 del *ESD* al anular el derecho del Brasil, en caso de incumplimiento por las Comunidades Europeas de las recomendaciones y resoluciones del OSD en esta diferencia, a valerse de las medidas correctivas y los procedimientos previstos en el párrafo 10 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*.
 4. Por consiguiente, el Brasil alega que el Grupo Especial cometió un error en la aplicación del principio de economía procesal y también en la interpretación y aplicación del párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC* y de los párrafos 1 y 2 del artículo 19 del *ESD*. El Brasil se propone aducir que las constataciones del Grupo Especial que figuran, entre otros, en los párrafos 7.383 a 7.387 del informe del Grupo Especial contienen estos errores.
 5. En caso de que el Órgano de Apelación revoque la aplicación del principio de economía procesal por el Grupo Especial, el Brasil pide que el Órgano de Apelación complete el análisis jurídico examinando las alegaciones del Brasil al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y los hechos no controvertidos que constan en el expediente.
-

ANEXO 8

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS283/8
25 de enero de 2005

(05-0322)

Original: inglés

COMUNIDADES EUROPEAS - SUBVENCIONES A LA EXPORTACIÓN DE AZÚCAR

Notificación de otra apelación de Tailandia de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de Tailandia, de fecha 25 de enero de 2005.

De conformidad con la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, Tailandia notifica por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a ciertas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar (Reclamación de Tailandia)*, WT/DS283/R (el "informe del Grupo Especial") y con respecto a determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial en ese informe.

Tailandia solicita el examen en apelación de lo siguiente:

- a) la decisión del Grupo Especial, expuesta en los párrafos 7.380 a 7.387 y en los párrafos 6.14 y 6.15 de su informe, de no formular constataciones acerca de las alegaciones de Tailandia al amparo de los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el "Acuerdo SMC"); y
- b) el hecho de que el Grupo Especial no haya formulado en consecuencia una recomendación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC.

La decisión del Grupo Especial está basada en las siguientes constataciones erróneas:

- que las resoluciones del Grupo Especial basadas en el Acuerdo sobre la Agricultura serían suficientes para resolver plenamente la diferencia entre las partes (párrafo 7.383 del informe del Grupo Especial);

- que "cab[ía] preguntarse" si el Grupo Especial estaba facultado para hacer una recomendación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC en las circunstancias del caso (párrafo 7.384 del informe del Grupo Especial);
- que el Grupo Especial no estaba obligado a pronunciarse sobre las alegaciones de los reclamantes al amparo del Acuerdo SMC "simplemente con el fin de obtener lo que podría ser -pero no sería necesariamente- un cumplimiento más rápido" (párrafo 7.384 del informe del Grupo Especial);
- que la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal no reducía los derechos de los reclamantes en el sentido del párrafo 2 del artículo 19 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (el "ESD") (párrafo 7.385 del informe del Grupo Especial); y
- que una consideración adicional pertinente por lo que respecta a la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal era que los reclamantes centraban sus alegaciones en las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura y no formularon sus alegaciones al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC en forma tan clara e inequívoca como al amparo del Acuerdo sobre la Agricultura (párrafos 6.15 y 7.386 del informe del Grupo Especial).

La decisión del Grupo Especial de no pronunciarse sobre las alegaciones de Tailandia con respecto al Acuerdo SMC ha privado a Tailandia de las acciones disponibles con arreglo al artículo 4 del Acuerdo SMC, incluidos: el derecho de Tailandia, conforme a la primera frase del párrafo 7 de dicho artículo, a una recomendación de que se retiren sin demora las subvenciones a la exportación de azúcar que son incompatibles con el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre la Agricultura; el derecho de Tailandia, con arreglo a la segunda frase del párrafo 7 del artículo 4, a que el Grupo Especial especifique el plazo dentro del cual deben retirarse esas subvenciones; y el derecho de Tailandia a adoptar contramedidas de conformidad con los criterios y procedimientos establecidos en el párrafo 10 del artículo 4 del Acuerdo SMC, en el caso de que las Comunidades Europeas no retiren esas subvenciones.

La no concesión por el Grupo Especial de los derechos que corresponden a Tailandia en virtud del artículo 4 del Acuerdo SMC es incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD, que obligan a los grupos especiales y al Órgano de Apelación a no causar "... la reducción de los derechos ... establecidos en los acuerdos abarcados". La no formulación por el Grupo Especial de una recomendación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC también es incompatible con el deber de todo grupo especial, conforme al artículo 11 del ESD, de "formular ... conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados".

Tailandia pide al Órgano de Apelación que revoque las constataciones y conclusiones jurídicas del Grupo Especial relativas al principio de economía procesal. Pide también al Órgano de Apelación que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD, preserve los derechos de Tailandia en virtud de los párrafos 7 y 10 del artículo 4 del Acuerdo SMC pronunciándose, sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y de los hechos no controvertidos que constan en el expediente del Grupo Especial, acerca de las alegaciones formuladas por Tailandia con respecto a los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC, y haciendo la recomendación prevista en el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC.

Las disposiciones de los acuerdos abarcados que Tailandia considera erróneamente interpretadas o aplicadas por el Grupo Especial comprenden, además de las citadas *supra*, las siguientes:

- el párrafo 2 del artículo 1 y el Apéndice 2 del ESD;
 - los párrafos 4 y 7 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 19 del ESD; y
 - el apartado c) ii) del artículo 13 y el párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura.
-