

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS103/R

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	1
II. ELEMENTOS DE HECHO	4
A. EL SECTOR CANADIENSE DE LOS PRODUCTOS LÁCTEOS	4
1. Aspectos generales	4
2. Elementos de la política canadiense en relación con los productos lácteos	4
3. La Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("CDC")	6
4. Juntas provinciales de comercialización de la leche	7
5. El Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP)	8
6. El CMSMC y el MSQ	9
B. EL PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE DEL CANADÁ	10
1. Antecedentes	10
2. Las clases especiales	11
3. Leche comprendida y no comprendida en el contingente	13
4. Precio de la leche para el elaborador	14
a) Otras clases (clases 1-4)	14
b) Clase 5 (clases especiales)	14
5. Rendimientos de las exportaciones para los productores	16
a) Aspectos generales	16

b)	Facultades y funciones de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá (CDC).....	25
c)	Intervención estatal	39
d)	Intervención de los productores	50
e)	Leche dentro y fuera del contingente y las opciones del productor	57
2.	"Subvención a la exportación" - contexto interpretativo.....	69
a)	El Acuerdo sobre Subvenciones y el Acuerdo sobre la Agricultura	69
b)	La pertinencia de la Convención de Viena y de la historia de la negociación	74
3.	El Acuerdo sobre la Agricultura	83
a)	Aspectos generales	83
b)	Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.....	84
i)	<i>Sentido de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie"</i>	<i>84</i>
ii)	<i>El significado del término "directo"</i>	<i>90</i>
c)	Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.....	92
i)	<i>El significado del término "pago"</i>	<i>92</i>
ii)	<i>Pagos financiados en virtud de medidas gubernamentales</i>	<i>107</i>
d)	Artículo 10.....	110
i)	<i>Aspectos generales</i>	<i>110</i>
ii)	<i>"Subvención a la exportación" en el sentido del artículo 10</i>	<i>111</i>
iii)	<i>"Elusión".....</i>	<i>113</i>
iv)	<i>Artículo 10.3 - La carga de la prueba</i>	<i>119</i>
e)		

Página

V. RESUMEN DE LAS COMUNICACIONES DE TERCEROS	191
A. AUSTRALIA	191
1. Introducción.....	191
2. Examen	191
a) Relación entre el Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo SMC	191
b) Las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche constituyen subvenciones a la exportación.....	192
c) Subvenciones a la exportación en el marco del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.....	193
i) <i>"Otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos"</i>	193

	<u>Página</u>
ii) <i>Disposiciones específicas en que se basan las partes</i>	208
4. La carga de la prueba a consecuencia del párrafo 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.....	208
5. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura	209
a) "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies"	211
i) <i>Criterios generales</i>	211
ii) <i>Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche a precio menor para la elaboración de producto lácteos destinados a la exportación</i>	211
iii) <i>Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche para la elaboración de productos lácteos destinados a la exportación por la CDC con un margen garantizado al elaborador</i>	216
iv) <i>Observaciones finales sobre el pago en especie ofrecido a los elaboradores/exportadores</i>	216
b) otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos".....	217
i) <i>El suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) no está financiado con fondos públicos sino que es financiado por los productores de leche colectivamente (leche comprendida en el contingente) o individualmente (leche no comprendida en el contingente)</i>	217
ii) <i>Grado de intervención pública necesario para que haya un "otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9</i>	218
iii) <i>Forma en que se facilita la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e)</i>	219
iv) <i>Grado de intervención de gobiernos u organismos públicos del Canadá en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e)</i>	220
v) <i>Constatación del Grupo Especial acerca de si la leche es suministrada por gobiernos u organismos públicos</i>	226
c) Constatación del Grupo Especial en relación con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9	226
6. Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura	226
a) "pagos a la exportación de productos agropecuarios"	227
b) pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales"	232
c) Constatación del Grupo Especial en el marco del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9	236
7. Párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura.....	236
8. Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura	237
a) Los dos elementos del párrafo 1 del artículo 10	239
b) Una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.	241
9. Artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura	245
10. Artículo 3 del Acuerdo SMC.....	246
C. CONTINGENTE ARANCELARIO PARA LA LECHE LÍQUIDA	247
1. Elementos de hecho y alegaciones de las partes	247
2. Párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994	248
3. Acuerdo sobre Licencias	252
VIII. CONCLUSIONES	253

I. INTRODUCCIÓN

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

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

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

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

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

- a) "El Gobierno del Canadá concede subvenciones a los productos lácteos, y en particular subvenciones a la exportación, a través de sus disposiciones nacionales y provinciales de fijación de precios para la leche y otros productos lácteos, sin atenerse a sus compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación ni a otros compromisos contraídos en el marco de la OMC. En concreto, el Gobierno del Canadá establece y mantiene un sistema de clases especiales de leche a través del cual mantiene elevados precios internos, promueve la sustitución de importaciones y concede subvenciones a la exportación de productos lácteos destinados a los mercados mundiales. Estas prácticas distorsionan los mercados de los productos lácteos y afectan desfavorablemente a las ventas de productos lácteos de los Estados Unidos."
- b) "Además, aunque el Canadá se comprometió, en virtud del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, a permitir el acceso de 64.500 toneladas (en peso del producto) dentro de un contingente arancelario aplicable a las importaciones de nata y leche líquida, el Canadá se ha negado a permitir importaciones comerciales dentro del contingente. Por el contrario, la manera en que el Canadá administra este contingente arancelario impide el acceso al mercado."
- c) "Estas medidas parecen ser incompatibles con las obligaciones dimanantes para el Canadá del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), el Acuerdo sobre la Agricultura, el Acuerdo sobre Subvenciones y

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

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

1.6 En su solicitud, Nueva Zelanda alega lo siguiente:

- a) "El Gobierno del Canadá concede subvenciones a la exportación de productos lácteos de manera incompatible con los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación y demás compromisos contraídos en la OMC en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura y el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994). El plan de subvenciones a las exportaciones de productos lácteos en cuestión es comúnmente conocido como el plan de "clases especiales de leche". Los antecedentes y los detalles de este plan de "clases especiales de leche" están contenidos, aunque no exclusivamente, en los documentos siguientes:
- i) la Ley de la Comisión de Productos Lácteos del Canadá;
 - ii) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales (Acuerdo P9);
 - iii) el Plan Nacional de Comercialización de la Leche;
 - iv) el Acuerdo sobre el Fondo Común de Todas las Clases de Leche (Acuerdo P6);
 - v) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de la Leche de la Región Occidental (Acuerdo P4)."
- b) "El referido plan canadiense de "clases especiales de leche" es incompatible con las obligaciones dimanantes para el Canadá de las disposiciones siguientes:
- i) artículos 3, 8, 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura; y
 - ii) párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994."

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

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

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

Presidente: Profesor Tommy Koh

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

II. ELEMENTOS DE HECHO

A. EL SECTOR CANADIENSE DE LOS PRODUCTOS LÁCTEOS

1. Aspectos generales

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Cuadro 1 - Consolidación arancelaria respecto de determinados productos lácteos

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

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

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

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

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

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

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

⁵ Artículo 8 de la Ley de la CDC.

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

2.15 La CDC establece un precio indicativo nacional de la leche industrial, de un monto que se considera suficiente para que los productores cubran sus gastos y obtengan una remuneración equitativa por su trabajo y sus inversiones. Sobre la base del precio indicativo, la CDC establece además los precios de sostenimiento⁸ para la mantequilla y la leche desnatada en polvo.⁹

4. Juntas provinciales de comercialización de la leche

2.16 En cada provincia hay una junta de comercialización de la leche. Las juntas provinciales actúan dentro del marco establecido por la legislación federal y provincial. La Ley de la CDC define las juntas de la siguiente forma¹⁰:

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

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

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

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

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

⁸ Actualmente, la CDC sólo utiliza precios de sostenimiento para programas destinados a amortiguar los efectos en la oferta interior de las fluctuaciones estacionales y, en mucho menor grado, de las diferencias a nivel regional y entre elaboradores. Los precios de sostenimiento se utilizan en los planes A y B. Con arreglo al plan A, la CDC mantiene reservas de mantequilla para amortiguar los efectos de las fluctuaciones estacionales de la oferta en el mercado nacional. Las ventas efectuadas con cargo a las reservas adquiridas en el marco de

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

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

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

2.21 La cooperación de las juntas provinciales de comercialización a nivel nacional se realiza dentro del Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP). El NMMP ha sido firmado por las juntas de nueve¹² de las diez provincias, algunos representantes de gobiernos provinciales¹³ y la CDC.

2.22 En el texto del NMMP se declara lo siguiente:

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

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

2.24 Complementan al NMMP:

- a) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales ("Acuerdo P-9");
- b) el Acuerdo General sobre el Fondo Común de la Leche de la Región Occidental ("Acuerdo P-4"); y
- c) el Acuerdo sobre el Fondo Común de Todas las Clases de Leche ("Acuerdo P-6").

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

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

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

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

¹⁴ NMMP, A. (Introducción).

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

2.26 En virtud de una modificación de la legislación federal (la Ley de la CDC) se atribuyeron a la

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

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

2.32 Posteriormente, la junta provincial de comercialización de la leche asigna un cupo a cada ganadero. En la mayoría de las provincias²¹ la junta efectúa una única asignación²² a cada productor, proporcionada a la cuota del mercado interno y de los mercados tradicionales de exportación de leche de ese productor. La parte del contingente provincial que corresponde a cada productor, o cupo del productor, viene determinada por los derechos contingentarios permanentes del productor de que se trate. Aunque la asignación inicial de cupos se ha efectuado en función de los niveles históricos de producción, esos derechos contingentarios son comercializables y, en muchos casos, han sido adquiridos mediante una transacción realizada en condiciones comerciales.

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

B. EL PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE DEL C

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

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

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

2. Las clases especiales

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

- a) clase 1: leche líquida y nata destinadas al mercado nacional;
- b) clase 2: leche industrial destinada al mercado nacional: helados, yogures y nata agria;
- c) clase 3: leche industrial destinada al mercado nacional: quesos;
- d) clase 4: leche industrial destinada al mercado nacional: mantequilla, leche condensada o evaporada, leche en polvo y otros productos.

2.39 0.04 Tj 0Ø.04 0

- c) clase 5 c): actividades del sector de la repostería en el mercado nacional y de exportación;
- d) clase 5 d): exportaciones negociadas y específicas, entre ellas las de queso dentro de

Cuadro 2

Producto	Campaña	Nivel del compromiso relativo al volumen de las exportaciones	Exportaciones totales³¹	Exportaciones totales correspondientes a las clases 5 d) y 5 e)³²
-----------------	----------------	--	---	---

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

2.46 La parte del mercado total de leche comprendida en el contingente que corresponde a cada

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

Clase	Producto	Precios de los componentes (\$/kg)			\$/hl Total
		GB	Proteínas	OMS	
1a)	Leche líquida	5,46	6,56	3,70	61,61
1b)	Nata de mesa	5,43	5,22	3,58	56,62
2)	Yogures y helados	5,43	4,00	3,89	54,37
3a)	Quesos especiales	5,47	9,04	0,58	51,78
3b)	Queso Cheddar	5,48	8,59	0,58	50,40
4a)	Mantequilla, ingredientes	5,4	3,51	3,51	50,82
4b)	Leche condensada	5,44	3,62	3,62	51,71
5a)	Quesos especiales	2,99	7,01	0,57	36,37
5a)	Queso Cheddar	3,05	7,01	0,57	36,55
5b)	Leche líquida	3,08	2,92	2,92	37,00
5b)	Nata	3,05	2,92	2,92	36,89

5. Rendimientos de las exportaciones para los productores

a) Aspectos generales

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

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

b) Exportaciones intracontingentarias

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

2.54 El CMSMC determina el volumen de las ventas dentro de la clase 5 d), que actualmente es de 1,2 millones de hectolitros. Los exportadores que tienen acceso a esos mercados tradicionales presentan a la CDC propuestas de compra de leche dentro de la clase 5 d).³⁴ Las ventas de excedentes de leche (es decir las ventas comprendidas en la clase 5 e)) requieren una declaración previa de que hay excedentes de leche sobre las necesidades internas. La determinación de si hay efectivamente en el sistema reservas de leche que exceden de las necesidades del mercado nacional y de los mercados tradicionales de exportación corresponde al Comité de Eliminación de Excedentes ("SRC") -cuyo nombre oficial es Grupo Asesor de la CDC sobre Eliminación Prioritaria de Excedentes-del CMSMC. Si el SRC determina que se dispone de leche³⁵ y la CDC considera que la propuesta debe ser aceptada, la Comisión concede al exportador un permiso que está sujeto a la aprobación de la junta competente. Ese permiso va acompañado de una recomendación a la junta para que se suministre la cantidad de leche requerida al precio recomendado.

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

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

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

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

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

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

- a) La producción que excede del contingente: Hay cupos de producción fijados para cada explotación lechera y cuotas de producción fijadas para cada provincia. A este último nivel, hay producción extracontingentaria cuando los productores de una provincia producen leche en cantidad superior al cupo que se les ha asignado y, en consecuencia, la provincia, en su conjunto sobrepasa en un determinado período su cuota del MSQ nacional. Con independencia del nivel global de producción de una provincia a nivel de las explotaciones lecheras, los productores pueden sobrepasar su cupo de producción de leche. Hay que señalar que la remuneración para el productor se calcula sobre la base de la producción que excede del cupo de cada productor.
- b) El Programa de Exportación Opcional (OEP): El OEP es un programa con arreglo al cual se producen cantidades de leche adicionales a los contingentes, que se venden al margen del sistema de clasificación para atender una necesidad de comercialización específica.³⁶ La junta de comercialización de los productores y el elaborador negocian los contratos en el marco del OEP, y, posteriormente, la junta ofrece las condiciones convenidas a los productores, que pueden acceder voluntariamente a producir para ese contrato.

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

6. Mancomunación

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

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

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

Cuadro 4

P6
Acuerdo sobre el Fondo Común de Todas

FASE 2

Mancomunación de las ventas de productos intracontingentarios de la clase 5: al **precio real obtenido**

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

a)

III. ALEGACIONES DE LAS PARTES

A. EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS

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

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

Cuadro 1 - Productos¹ y campañas² a que se refieren las alegaciones de los reclamantes

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

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

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

2. Naturaleza de la medida

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

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

3. Acuerdo sobre la Agricultura

a) Apartado e) del artículo 1

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

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

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

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

c) Párrafo 3 del artículo 3 y artículo 8

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

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

d) Artículo 10

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

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

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

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

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

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

- b) Artículo 3

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

B. IMPORTACIÓN DE LECHE

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

3.14 Los **Estados Unidos** alegaron que la administración por el Canadá de su contingente arancelario para la leche líquida³⁷, conforme a la cual el acceso dentro del volumen comprendido en su contingente arancelario para la leche líquida se limitaba a las importaciones que tuvieran un valor inferior a 20 dólares canadienses y se destinaran al consumo personal de residentes en el Canadá, era incompatible con las obligaciones de ese país en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 y del artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación.

3.15 El **Canadá** sostuvo que el trato que aplicaba en ese momento a las importaciones de leche líquida era plenamente compatible con las condiciones de la concesión arancelaria para la leche

C. RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

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

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

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

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

A. EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS LÁCTEOS

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

a) Aspectos generales

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

4.2 El **Canadá** sostuvo que los argumentos de los Reclamantes se basaban totalmente en descripciones erróneas del sistema canadiense de producción láctea. Así era particularmente el caso de la manera en que habían tratado de tergiversar los medios por los que se comercializaba la leche en

sitio de la CDC en Internet⁴⁰, al describir la relación entre las autoridades federal y provinciales en la comercialización de la leche, se decía: "ciertas actividades de comercialización relativas a la leche industrial se realizan conjuntamente entre el Gobierno federal y las provincias participantes". En el Informe Anual de la CDC correspondiente a 1996-97 se describía a la Comisión como "entidad de la Corona" y se hacía referencia al "marco" que la Comisión proporcionaba para "la participación federal/provincial que es crucial para el éxito del sector lácteo".⁴¹ Se hacía referencia a las facultades de la CDC para "comprar, almacenar, elaborar o vender productos lácteos" y para "hacer pagos a los productores de leche y nata".⁴²

4.5 Nueva Zelandia observó, en relación a unas cuantas características fundamentales de los procedimientos del CMSMC⁴³, que valía la pena señalar que la CDC, en calidad de Presidente del CMSMC podía de hecho ejercer el veto respecto de casi todos los aspectos de la adopción de decisiones del Comité.⁴⁴ Dicho de otra manera, si la CDC discrepa del resto del CMSMC, puede resolver la diferencia mediante su propia decisión unilateral. En éste y en otros aspectos, el CMSMC está intrínsecamente vinculado a la CDC, entidad de la Corona, y al Gobierno federal.

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

4.7 Los Estados Unidos argumentaron que los Gobiernos federal y provinciales del Canadá habían demostrado la naturaleza obligatoria del régimen de cupos de producción láctea, niveles de

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

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

⁴⁶ Junta de Comercialización de la Leche de British Columbia y Comisión de Productos Lácteos del Canadá vs. Luigi Aquilini y otros, Tribunal Supremo de British Columbia, N° A950636 (Estados Unidos, Prueba documental 26).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

ésta estudiaba propuestas de exportadores privados con los que negociaba en calidad de agente de los

4.17 El Canadá sostuvo que, una vez establecidas, las juntas de productores disponían de las facultades necesarias para dirigir sus actividades, lo cual se había hecho mediante legislación habilitadora.⁵⁸ En ella se establecía el marco para las operaciones de las juntas de productores y se facultaba a las juntas para ejercer ciertas funciones en el momento y la forma que fueran pertinentes. Esas funciones discrecionales se referían a la fijación y administración de cuotas, a la mancomunación de ingresos, a los precios, a los registros e informes de productores, a la inspección y a la capacidad para participar en acuerdos cooperativos con otras juntas de productores y la CDC. El punto crítico a este respecto era que las facultades atribuidas a las juntas de productores eran habilitadoras, no obligatorias. La legislación habilitadora no daba instrucciones ni obligaba a las juntas de productores a cumplir determinadas tareas o funciones, como podría ser el caso de legislación o reglamentaciones de obligado cumplimiento. El resultado de establecer juntas de productores dotadas de autoridad, en virtud de legislación habilitadora, tenía que ser el de permitir a los productores reunirse para dirigir su

4.20 Además, el Canadá sostuvo que esas negociaciones eran auténticas negociaciones comerciales. La CDC, en nombre de los productores, negociaba con elaboradores que competían entre sí y trataba de obtener el mejor precio para los productores. El exportador trataba de obtener el

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

4.24 Nueva Zelanda observó que el proceso mediante el cual se dedicaba leche a la exportación

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

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

4.28 Nueva Zelandia señaló que el Canadá negaba que la CDC tuviera poder de veto en el CMSMC alegando que el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales había "prácticamente reemplazado" a las disposiciones del NMMP que conferían esa facultad a la CDC (párrafo 4.14). Era notable que el Canadá matizase cuidadosamente esta declaración acerca de la superfluidad del NMMP. Era particularmente importante hacerlo porque lo que el Canadá trataba de convertir en apoyo de su posición simplemente no demostraba su argumento. El "poder de veto", dijo el Canadá, había sido sustituido por una norma de unanimidad. Pero eso ratificaba el argumento de

4.29 Nueva Zelandia señaló que la CDC, en su Informe Anual de 1996/97, declaraba que "es en gran medida responsable de la administración del Plan Nacional de Comercialización de la Leche, [y] del acuerdo federal/provincial que rige la producción y gestión de la leche industrial en el Canadá [...]".⁶⁶ La realidad era que el plan de clases especiales de leche funcionaba mediante la participación combinada de la CDC, organismo del Gobierno federal, y las juntas provinciales de comercialización de la leche. Nueva Zelandia resaltó que esas instituciones, actuando a título individual, o colectivamente en el seno del CSMMC, ejercían funciones gubernamentales que eran esenciales para el funcionamiento del plan de clases especiales de leche. Establecían y administraban el régimen de contingentes en que se basaba el plan de clases especiales de leche. Fijaban los precios y determinaban si la leche había de venderse en el mercado interno o en los mercados de exportación. Prohibían la entrada de nuevos productores, excepto de conformidad con el régimen de contingentes. Ejercían autoridad sobre los titulares de cupos y sobre los que estaban fuera del sistema. La CDC, por

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

fuera titular de un cupo del contingente federal. Las reglamentaciones también tenían importancia por cuanto disponían específicamente la delegación de facultades federales en las juntas de comercialización de la leche que operaban en las diversas provincias. En consecuencia, cuando esas juntas de comercialización actuaban en el ámbito de las clases especiales y del mercado interprovincial o de exportación, lo hacían en virtud de facultades que el Gobierno federal había delegado en ellas. Por ende, el origen de la autoridad para regular la comercialización de la leche en el comercio interprovincial y de exportación se encontraba en la legislación federal y el Parlamento canadiense. Las entidades a las que se había confiado la tarea de desempeñar las funciones necesarias para aplicar el régimen establecido por ley eran también los Gobiernos federal y provinciales, o las juntas de comercialización actuando en virtud de las facultades que había delegado en ellas el Gobierno federal, no la rama de producción lechera canadiense. El precio que los elaboradores pagaban por la leche, tanto para el mercado interno como para la exportación, se determinaba mediante el ejercicio de la autoridad gubernamental por conducto de la CDC y de las juntas y organismos provinciales de comercialización. Los Estados Unidos señalaron que el artículo 3 de la Ley C-86, que era el instrumento legislativo por el que se había modificado la Ley de la CDC en 1995⁶⁹, otorgaba a la CDC la facultad, previa aprobación del Gobernador en Consejo, de concertar acuerdos con una provincia o una junta de comercialización para fijar precios, mancomunar ingresos y recaudar los precios que hubieren de pagarse.

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

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

⁶⁹ Estados Unidos, Prueba documental 15.

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

productores en la determinación de los precios para las clases 1 a 4 y 5 a), 5 b) y 5 c) se complementarían con la necesaria autoridad federal, con lo que se colmaría la laguna legal que se había señalado en el asunto *Bari II*. Contrariamente a lo que sugerían los Reclamantes, la CDC no

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

c) Intervención estatal

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

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

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

⁷² Informe del Grupo Especial sobre el *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI*, adoptado el 24 de mayo de 1960, L/1160, IBDD 9S/202, página 206; informe del Grupo Especial sobre *Japón - Comercio de semiconductores* (en adelante "

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

4.44 Por consiguiente, Nueva Zelandia observó que, en una situación semejante de responsabilidad pública y privada combinadas, el Grupo había considerado que el régimen de la CEE era de naturaleza

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

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

4.49 Nueva Zelandia recordó que el Canadá no había alegado que se hubiera producido ningún

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

4.50 Nueva Zelandia señaló que el Canadá alegaba que la función del Estado era exclusivamente de supervisión y que los Gobiernos federal y provinciales se limitaban a proporcionar el marco para las actividades de las juntas de comercialización que dirigían los productores; dentro del CMSMC, el papel del Estado era garantizar que el sistema funcionara de conformidad con el interés público (párrafo 4.16). El Canadá trataba de equiparar el papel del Estado en el funcionamiento del plan de clases especiales de leche y, en términos más generales, en la regulación de la oferta de productos

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

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

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

reglamentario general creado por el Estado.⁸⁴ Efectivamente, si el plan de clases especiales de leche era simplemente un acuerdo entre las diversas juntas provinciales de comercialización regidas por los productores, los Estados Unidos se preguntaban lo siguiente: i) por qué era necesaria la intervención estatal; ii) por qué se decía en el Acuerdo General que se aplicaba solamente a las provincias cuyos gobiernos provinciales lo hubieran aprobado⁸⁵; iii) por qué había sido necesario que el Parlamento canadiense modificara la Ley de la CDC para otorgar a ésta facultades específicas para el funcionamiento de las clases especiales; y iv) por qué no podían conferir simplemente esas facultades específicas las juntas de comercialización de la leche en su calidad de representantes de los productores. A juicio de los Estados Unidos, el Canadá no había dado respuesta a ninguna de esas preguntas. Su única respuesta era que las juntas provinciales de comercialización (que desempeñaban

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

4.58 Los Estados Unidos sostuvieron también que el análisis realizado por el Grupo Especial que examinó el caso *Japón - Películas fotográficas*⁹¹ demostraba exactamente cómo encajaban en el cuerpo de la jurisprudencia de la OMC los planes como el de las clases especiales de leche. El Grupo Especial sobre *Películas fotográficas* abordó las cuestiones conexas de determinar si ciertas acciones gubernamentales eran "medidas" a los fines del recurso de anulación o menoscabo previsto en el apartado b) del párrafo 1 del artículo XXIII del GATT y si eran "leyes, reglamentos y prescripciones" a los fines del artículo III del GATT. Las medidas de naturaleza híbrida en el comercio agropecuario habían sido tema de las constataciones de grupos del GATT. Según observó el Grupo Especial sobre *Películas fotográficas*, "un Grupo Especial de 1989 sobre *CEE - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa* observó que 'el régimen interno de la CEE en lo relativo a las manzanas era un

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

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

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

⁹⁵ *Ibid.*, párrafo 10328.

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

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

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

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

⁹⁷ El Canadá observó que uno de los casos señeros a este respecto en el Canadá fue la decisión del Tribunal Supremo del Canadá en el caso *Westel-Rosco Limited v. Board of Governors of South Saskatchewan Hospital Centre*

4.64

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

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

4.68 El Canadá refutó también la afirmación de los Reclamantes de que los productores de productos lácteos para la exportación no podrían disponer de leche a los precios indicados si no existiera la estructura del régimen establecido para el sector lácteo por los Gobiernos federal y provinciales del Canadá (párrafos 4.48 y 4.54). El Canadá alegó que, en realidad, la leche para la

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

4.71 En lo relativo al Informe del Grupo de 1960, los Estados Unidos señalaron que el argumento del Canadá de que no se debía dar importancia al Informe del Grupo de 1960 respecto de la notificación de subvenciones porque se había emitido en un momento en el que no se había llegado al actual consenso sobre esas subvenciones en el marco de los vigentes Acuerdos, pasaba totalmente por alto el hecho de que la opinión sobre subvenciones financiadas por los productores no se había modificado en más de 30 años desde que se había emitido el Informe. Efectivamente, en aquel

4.75 Los **Estados Unidos** señalaron que el Canadá alegaba que el plan de clases especiales de

"Al desempeñar sus funciones en virtud de las *Reglamentaciones Federales*, el Comité actúa como organismo federal, un funcionario federal al que interesan exclusivamente las cuestiones relativas al contingente federal.

Este ejercicio de federalismo cooperativo, sugerido en muchas decisiones judiciales como el único medio práctico y eficaz de regular

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

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

4.81 En lo relativo al precio, los Estados Unidos destacaron que el productor de leche no intervenía en el precio de la leche no comprendida en el contingente. El Canadá sostenía que toda la producción en exceso del contingente recibía el precio medio de la clase especial 5 e) durante tres meses. El precio de la clase especial 5 e) era aproximadamente el 50 por ciento del precio obtenido por la misma leche en el mercado interno del Canadá. El productor de leche no tenía posibilidad alguna de vender la leche no comprendida en el contingente a los precios del mercado interno. El plan de clases especiales de leche impedía esa opción al productor. Aunque el Canadá afirmaba que la CDC, una entidad de la Corona, sólo negociaba el precio de la clase especial 5 e) para los productores y sus juntas, el Canadá había admitido que rara vez, por no decir nunca, ninguno de ellos rechazaba el precio. Sin embargo, por ejemplo, la Orden Refundida de comercialización de la leche de British Columbia disponía, en el párrafo 31 de su parte VIII, que "[la] Junta determinará el precio mínimo al productor para la producción en exceso del contingente, sobre la base del precio mundial calculado que haya hecho público la Comisión".¹⁰⁸ Valía la pena señalar que en ese reglamento no se decía que la Junta *podía* basar el precio al productor en el precio publicado por la comisión, sino que *deberá* basar el precio en el precio publicado por la CDC. De igual manera, el boletín de los productores de leche de Manitoba publicaba mensualmente el precio de la CDC para las clases especiales no comprendida en el contingente e indicaba que ese era el precio que figuraría en los estados de cuentas mensuales del fondo común¹⁰⁹ de los productores. También en este caso quedaba poco lugar para dudar que, a efectos prácticos, el precio calculado por la CDC era el único precio aplicable a la leche no comprendida en el contingente.¹¹⁰ En este sentido, los Estados Unidos sostuvieron que habría sido

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

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

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

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

4.86 El Canadá alegó que el propósito del sistema canadiense de regulación de la oferta había sido el de proporcionar a la rama de producción láctea del Canadá los medios para que pudieran regir eficazmente sus propios asuntos, a fin de que los productores obtuvieran un beneficio justo al tiempo que se tenían en cuenta los intereses de los elaboradores y del consumidor. El propósito del sistema de regulación de la oferta era adoptar las medidas necesarias para ajustar, en la medida de lo posible,

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

4.88 El Canadá alegó que la clave del sistema canadiense del sector lácteo se encontraba en el CMSMC (párrafo 2.27). Los principales actores en el CMSMC eran las diversas juntas provinciales de productores. Cada provincia enviaba una delegación. Esas delegaciones estaban presididas por "representantes designados", los cuales eran altos ejecutivos en sus respectivas juntas de productores¹¹⁷. Los funcionarios del gobierno provincial participaban como supervisores, pero sin voto. Eran los representantes de la junta de productores los que tenían derecho a votar y participaban así directamente en las decisiones del CMSMC. Por esa razón, en siete de las nueve provincias, que representaban el 92 por ciento de los productores lecheros del Canadá, el representante designado era un productor lechero elegido a la junta de productores por otros productores lecheros.¹¹⁸ El Canadá observó que incluso una ojeada somera a las páginas de firmas del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales permitía ver que junto a las firmas de los funcionarios gubernamentales figuraban las de las juntas de productores. Sin embargo, el Canadá no alegaba que *sólo* participaran los productores o la rama de producción. El Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, al igual que el NMMP y el CMSMC, constituía un acuerdo de cooperación en el que participaban todas las partes interesadas, a saber, los productores, por conducto de las juntas de productores, y los representantes gubernamentales en calidad de guardianes del interés público.¹¹⁹

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

4.90

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

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

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

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

4.97 Nueva Zelandia alegó que el Canadá tergiversaba la realidad al sostener que los productores podían individualmente decidir, atendiendo a las condiciones del mercado, si les convenía producir

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

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

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

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

del 105 por ciento su cupo. De hecho, el Canadá había reconocido que solamente una tercera parte de los productores producían leche en exceso del 105 por ciento de su cupo (nota 37 a pie de página de la primera presentación del Canadá, párrafo 47).

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

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

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

4.101 Los Estados Unidos alegaron que cuando el nivel de la producción de los productores lecheros estaba tan influido por factores en gran medida ajenos a la voluntad de los productores, sencillamente no se podía dar crédito a la afirmación del Canadá de que un incremento de la producción no comprendida en el contingente ponía de manifiesto la voluntad de los productores de vender a precios del mercado mundial. Más bien, la disposición de los productores a vender leche para su utilización en el OEP¹²⁴ sería una mejor medida del interés en vender a precios de la clase especial 5 e) para la exportación. Sin embargo, el testimonio del Sr. Phillips¹²⁵ indicaba que los productores lecheros de Ontario habían demostrado muy poco interés en participar en el OEP. Prácticamente no se había utilizado el OEP en los dos primeros años de su utilización autorizada.¹²⁶ Cualquier incremento de su utilización en el año 1997/98 se podía atribuir muy probablemente al volumen inusual de producción no comprendida en el contingente que se había registrado aquel año y al hecho de que los productores habían tenido la oportunidad de obtener un precio más elevado para su leche en el marco del OEP que con el precio impuesto por la CDC para la clase especial 5 e). Por

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

¹²³ Estados Unidos, Prueba documental 45, páginas 21 y 22. Los Estados Unidos señalaron que era significativo que el testimonio del Sr. Jacob se hubiera producido en marzo de 1998, cuando habían transcurrido

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

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

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

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

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

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

¹²⁷ Estados Unidos, Prueba documental 46.

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

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

¹³⁰ Estados Unidos, Prueba documental 38.

productor. El Canadá había confirmado la creencia de los Estados Unidos de que tanto Alberta como Manitoba autorizaban esos ajustes.¹³¹

Alberta y Saskatchewan aplicaban un ajuste de precios al final del cual se compensaban los déficit de contingente con los superávit de contingente. Este ajuste permitía una flexibilidad de hasta 25 días de producción comprendida en el contingente. Los Estados Unidos tenían entendido que había otras disposiciones análogas. Además, Manitoba había introducido otro ajuste de precios, que proporcionaba otra defensa en caso de producción excesiva.¹³²

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

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

- a) Leche comprendida en el contingente: Los productores, actuando colectivamente por conducto de sus juntas de comercialización de la leche y el CMSMC, controlaban el nivel del contingente y la cantidad de leche que probablemente se exportaría con cargo a la producción comprendida en el contingente. Si los precios obtenidos para la leche utilizada para fabricar productos para la exportación no eran suficientemente altos, los productores, por conducto de sus juntas, podían decidir reducir la cuantía del MSQ.¹³⁵
- b) Leche no comprendida en el contingente: Cada productor podía decidir individualmente si suministrar leche por encima de su cupo de producción con pleno conocimiento¹³⁶ de que las partidas de leche no comprendida en el contingente obtendrían precios del mercado mundial. De hecho, un número considerable de productores elegían voluntariamente, como decisión comercial, producir leche no comprendida en el contingente.

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

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

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

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

gubernamental alguna en las decisiones de participar en el mercado de exportación. Eso quedaba enteramente al arbitrio de los productores. La producción no comprendida en el contingente no constituía ningún tipo de requisito para la asignación del cupo anual de un productor para la venta de leche en el mercado interno. En resumen, la decisión de si producir para el mercado de exportación, o no, era algo que correspondía exclusivamente a los productores, que basaban su decisión en las indicaciones de precios en el mercado con el objetivo de obtener los máximos beneficios. La

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

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

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

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

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

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

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

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

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

¹⁴¹ *Ibid.*

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

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

4.120

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

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

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

2.

artículo 10 en particular, reconocían la doble naturaleza de la definición que figuraba en el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo. El párrafo 1 del artículo 10 se aplicaba solamente¹⁴⁴ a las "subvenciones a la exportación" definidas en el apartado e) del artículo 1, aparte de esas otras subvenciones a la exportación que se incluían en la definición por haber sido explícitamente enumeradas en el artículo 9. Lo que quedaba de la definición de "subvenciones a la exportación" era el primer componente de la definición (es decir, "las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora", sin inclusión de las subvenciones a la exportación específicamente enumeradas en el artículo 9 del Acuerdo). Así pues, las "otras subvenciones a la exportación" a que aludía el párrafo 1 del artículo 10 eran las "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora", con exclusión de las subvenciones específicamente enumeradas en el artículo 9 del Acuerdo.

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

4.127 El Canadá alegó que la lista de prácticas en materia de subvenciones a la exportación que figuraba en el párrafo 1 del artículo 9 cumplía dos propósitos en el Acuerdo sobre la Agricultura. Por una parte, servía de lista exhaustiva de prácticas en materia de subvenciones a la exportación que estaban sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del Acuerdo. También proporcionaba, por otra parte, una lista ilustrativa de las prácticas en materia de subvenciones a la exportación que habrían de incluirse en la definición de "subvenciones a la exportación" del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo. Tanto en su calidad de lista exhaustiva en el marco del

los negociadores *solamente* pudieron ponerse de acuerdo en lo que se refería al apartado b) del párrafo 1 del artículo 9.¹⁴⁶

4.128

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

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

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

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

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

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

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

4.143 Los **Estados Unidos** señalaron que, aunque el Acuerdo sobre la Agricultura no enumeraba todas las subvenciones a la exportación ni definía el término "subvención", el Órgano de Apelación había indicado que no era necesario ni apropiado limitar el análisis interpretativo de los términos de

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

4.146 Los Estados Unidos señalaron que una de las primeras listas ilustrativas figuraba en el informe de un Grupo de Trabajo , que podía considerarse precursora de las listas ilustrativas que figuraban en el Código sobre Subvenciones de la Ronda de Tokio y en el Acuerdo sobre Subvenciones de la OMC.¹⁵⁸ En aquel Informe se establecía una lista detallada de medidas que una serie de Partes Contratantes -entre ellas, los Estados Unidos y el Canadá- habían considerado que constituían subvenciones a la exportación.¹⁵⁹ Entre las prácticas que se consideraban subvenciones a la exportación estaban las ventas, por el Estado o por organismos de Estado, de primeras materias "a empresas exportadoras, en condiciones diferentes de las que se apliquen para el mercado interior [...]".¹⁶⁰ Esta era, a juicio de los Estados Unidos, la esencial del plan de clases especiales de leche, que preveía que las juntas provinciales gubernamentales lecheras proporcionaran leche a precios de descuento a los fabricantes de productos lácteos para la exportación. En aquel mismo año, otro Grupo Especial examinó el alcance de la prescripción de comunicar las subvenciones a la exportación en virtud del artículo XVI del GATT de 1947.¹⁶¹ En su examen, el Grupo Especial consideró si las subvenciones financiadas por los productores debían ser objeto de una notificación de conformidad con el artículo XVI y determinó que estaban sujetas a la prescripción de notificar "cualquier sistema de imposición y de subvención emparejadas que influyan en las importaciones o en las exportaciones y cuya aplicación dependa de una intervención del Estado en una u otra forma".¹⁶² La conclusión del Grupo Especial fue que las subvenciones a la exportación financiadas por los productores que formaban parte de un sistema dirigido por el Estado no se podían distinguir esencialmente de las subvenciones a la exportación concedidas directamente por el Estado.¹⁶³

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

¹⁵⁸ *Ibid.*

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

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

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

¹⁶²

"[El Grupo Especial] consideró después si las subvenciones financiadas con imposiciones de carácter no gubernamental deben ser objeto de una notificación de conformidad con el artículo XVI. El GATT no se ocupa de los sistemas aplicados por particulares que actúen con independencia dar TD 12.12.1

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

4.148 Los Estados Unidos señalaron que en la Ronda Uruguay siguió considerándose como una subvención a la exportación la financiación de las ayudas a la exportación por parte de los productores con una intervención estatal significativa. Así, las deliberaciones en el curso de la Ronda Uruguay, recogidas en los documentos de la Secretaría para el Presidente del Comité de Agricultura¹⁶⁸, así como el propuesto acuerdo marco propuesto por el Presidente de Zeeuw¹⁶⁹ y las notas preparadas por el Presidente Dunkel¹⁷⁰ consideraron que la ayuda a la exportación financiada por los productores constituía subvenciones a la exportación. La única cuestión relativa a los pagos a la exportación financiados por los productores y otras ayudas a la exportación financiadas por los exportadores no era la de decidir si se trataba de subvenciones a la exportación, sino la de decidir si debían eximirse de las disciplinas impuestas a las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios. El Acuerdo sobre la Agricultura resolvió la cuestión al incluir esas subvenciones en el párrafo 1 de su artículo 9.

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

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

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

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

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

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

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

4.153 El **Canadá** alegó que el párrafo 2 del artículo 3 del ESD reconocía que los acuerdos abarcados se interpretarían de conformidad "con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". La Convención de Viena había establecido algunas de las normas de derecho internacional aplicables. En consecuencia, los derechos y obligaciones de las Partes en virtud del Acuerdo sobre Subvenciones y del Acuerdo sobre la Agricultura debían interpretarse de conformidad con la Convención de Viena y, en particular, con sus artículos 31 y 32.¹⁷³ El Canadá alegó que, sobre

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

- a) el punto de partida era siempre el texto efectivo y su sentido corriente;
- b) el sentido corriente de los términos del acuerdo tenía que leerse en su contexto;
- c) en "contexto" se tenía que incluir el texto del acuerdo, con inclusión de otros acuerdos contemporáneos concertados por todas las partes, según se exponía en el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena; y
- d) se podía recurrir a medios complementarios de interpretación, tales como la historia de las negociaciones, en el caso de que hubiera ambigüedades o para confirmar un sentido.

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

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

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

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

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

4.159 El Canadá reiteró que el Acuerdo sobre la Agricultura definía la "subvención a la exportación" como una "subvención" supeditada a la actuación exportadora. Ahora bien, el Acuerdo sobre la Agricultura no proporcionaba una definición del término "subvención". El Canadá recordó

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

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

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

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

3. El Acuerdo sobre la Agricultura

a) Aspectos generales

4.162 **Nueva Zelanda** alegó que el caso que se estaba examinando se refería a subvenciones concedidas a exportadores de productos lácteos a los que se facilitaba leche para elaborar productos de exportación a precios inferiores a los aplicados a la leche que se vendía para elaborar productos destinados al mercado interno. Nueva Zelanda hizo hincapié en que la subvención se financiaba, no mediante un descuento financiado mediante un gravamen directo a los productores, sino mediante un sistema que *obligaba*

b) Apartado a) del párrafo 1 del artículo 9

i)

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

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

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

4.171 Nueva Zelandia afirmó que la historia de las negociaciones ponía de manifiesto que el

un plan impuesto por el Estado en virtud del cual un organismo estatal facilitaba leche para la elaboración de productos destinados a la exportación a precios que eran inferiores a los precios de la leche que el mismo organismo aplicaba a la producción de productos comparables destinados al

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

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

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

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

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

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

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

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

4.179 El **Canadá** reiteró que las ventas de leche a diferentes precios no constituían una "subvención" en el sentido de la definición del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Como el

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

4.181 El Canadá observó que los Reclamantes trataban de descubrir una subvención en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 al alegar que existía una "condonación de ingresos" (párrafos 4.173 y 4.177). El Canadá sostuvo que, aún en el caso de que se estimara que la palabra "pagos" englobaba la "condonación de ingresos", no había ingreso alguno que tuvieran que condonar los productores en relación con las ventas de leche para exportación en el marco de las clases especiales 5 d) y 5 e). En el contexto de las ventas comeu19 qla aclab Tw . Tc 4id-12ieconde .00396 Ç0471

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

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

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

"El texto revisado se publica nuevamente en la inteligencia, por parte

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

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

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

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

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

c) Apartado c) del párrafo 1 del artículo 9

i) *El significado del término "pago"*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

4.194 El Canadá recordó que, si bien los Estados Unidos reconocían que el sentido corriente de la palabra pago era "la acción o el acto de pagar; la remuneración a alguien en dinero o su equivalente;

objeto de compensar el elevado costo de un producto comprado al precio del mercado interior y no a precios mundiales. A esos pagos se hizo referencia explícita cuando se incluyeron en la definición de "pagos a la exportación de productos agropecuarios". La redacción que se dio al párrafo 1 c) del artículo 9 dejó en claro que no se había querido que las disposiciones que allí constan quedasen

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

4.201 Nueva Zelandia señaló que, con arreglo al antiguo sistema de gravámenes al productor, la Comisión de Productos Lácteos del Canadá, actuando de acuerdo con las juntas o entidades

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

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

4.205 Los **Estados Unidos** alegaron que, al igual que el programa de gravámenes al productor que reemplazó, el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Según los términos explícitos de ese apartado, no es preciso que una subvención a la exportación entrañe un adeudo a la contabilidad pública. En ese artículo se especifica, a modo de ejemplo, que los pagos sujetos a lo estipulado

4.207 Los Estados Unidos argumentaron que, en este contexto, y dado que el objeto de la Parte V del Acuerdo era el de imponer disciplinas en materia de subvenciones a la exportación, había que interpretar el término "pago" conforme al sentido general atribuido a los desembolsos presupuestarios. Si se definía explícitamente que esos desembolsos, y con ello los compromisos de reducción en conjunto, comprendían los ingresos fiscales sacrificados, era coherente interpretar "pagos" de manera análoga. Una interpretación tal estaba en consonancia con el objeto del Acuerdo de someter las subvenciones a la exportación a las disciplinas transitorias establecidas mediante los compromisos de reducción. Juzgando desde esta perspectiva, si los gastos totales sujetos a compromisos de reducción se definían como desembolsos presupuestarios totales e ingresos fiscales sacrificados, los gastos por separado tendrían por lógica que comprender todos los pagos, con inclusión de las reducciones de precios que tenían los mismos efectos económicos que un reembolso a la exportación. Al hacer mandatoria la venta de leche industrial con descuento, el Gobierno del Canadá estaba confiriendo un

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

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

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

"Cuando una entidad estatal vende en el mercado interno a un precio superior al precio de exportación, mientras que a los productores nacionales se les paga el precio promedio, las exportaciones están subvencionadas de modo implícito. Para analizar el por qué de que así sea, lo mejor es comparar TD 0.0nallítica con unanallítica de subvenciones a la exportación financiadas por los productores. En el caso de TD 0.0núltima, se impone un gravamen a las ventas en el mercado interno, y los ingresos que de ello se obtienen se usan para financiar las subvenciones a la exportación. Con un régimen de precio común, los precios obtenidos pueden ser los mismos, y lo único diferente es el carácter técnico de las corrientes financieras, pero no los resultados económicos. De ahí que los sistemas de precio común difieran de las subvenciones a la exportación financiadas por los productores tan sólo en la forma y no en el fondo. No se debería consentir, por lo tanto, que los países puedan eludir los compromisos contraídos en materia de subvenciones a la exportación valiéndose para ello de un régimen de precio común."²¹⁵

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

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

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

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

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

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

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

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

4.215

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

cambio, cuyo sentido corriente no comprendía los "ingresos fiscales sacrificados", no estaban definidos de modo análogo. Esto podía confirmarse con el trato que se daba a la palabra "pagos" cada vez que se usaba en el Acuerdo sobre la Agricultura.

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

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

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

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

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

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

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

para *limitar* el alcance de las disciplinas contempladas en el párrafo 1 c) del artículo 9, de tal modo que no comprendiese los ingresos fiscales sacrificados ni los pagos en especie (párrafo 4.223). Pese a ello, el Canadá no citó ningún historial de la negociación para probar esa afirmación. Al alegar que el haber cambiado las palabras utilizadas indicaba la intención de reducir el alcance del apartado c) del

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

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

4.235 Nueva Zelanda alegó que esta disposición era claramente la precursora del párrafo 1 c) del

4.238 Los **Estados Unidos** alegaron que el Canadá había interpretado mal las conclusiones a las que había llegado el Profesor Tangermann con respecto a si las disciplinas del Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las subvenciones a la exportación eran o no aplicables al plan de clases especiales de leche del Canadá (párrafo 4.220). El Canadá se había centrado en un tema del artículo de Tangermann que se refería a los sistemas de contingentes que llevaban consigo la exportación del propio producto sujeto al contingente, como por ejemplo el azúcar procedente de las Comunidades

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

ii) *Pagos financiados en virtud de medidas gubernamentales*

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

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

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

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

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

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

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

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

4.247 Los Estados Unidos consideraban que era razonable entender que el significado ordinario de la expresión "financiados en virtud de medidas gubernamentales" abarcaba circunstancias en las que los pagos a la exportación se basaran en medidas de una entidad gubernamental. En ese contexto, las medidas gubernamentales podían abarcar, en un sistema federal, actividades de ámbito federal o provincial, o de ambos tipos a la vez. A la luz de la redacción del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, el alcance de esa disposición no se limitaba a las subvenciones a la exportación financiadas por adeudo en la contabilidad pública, sino que se indicaba explícitamente que ese adeudo no constituía una condición para que se aplicara lo dispuesto en el apartado. Ello presuponía modalidades de financiación basadas en una forma de contribución de entidades privadas bajo los auspicios de una entidad pública, ya fuera de jurisdicción nacional o subnacional. En ese contexto, la inclusión explícita en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 de "pagos financiados con ingresos procedentes de un gravamen" entrañaba claramente que si se imponía un gravamen a un producto agropecuario con el fin de apoyar sus exportaciones, o las de un producto de él derivado, y la administración del gravamen correspondía a una entidad pública, las medidas gubernamentales adoptadas para la administración y aplicación de ese gravamen satisfacían el requisito de que los pagos fueran "financiados en virtud de medidas gubernamentales". Por extensión, también debían considerarse comprendidas en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 las medidas similares adoptadas por un gobierno Miembro para administrar y aplicar otras formas de subvenciones financiadas mediante medidas conjuntas, pero no voluntarias²³¹, de los productores. Esa interpretación de la frase "financiados en virtud de medidas gubernamentales" era coherente con la finalidad y el objetivo de las disposiciones del Acuerdo relativas a los compromisos de reducción, así como con el contexto histórico en el que se negoció el Acuerdo. Como ya se había señalado, la inclusión de subvenciones financiadas por los productores en la enumeración de subvenciones a la exportación sujetas a compromisos de reducción era consecuencia del convencimiento de que tales subvenciones no eran diferentes de las financiadas por la hacienda pública en cuanto a sus efectos negativos sobre el comercio (párrafo 4.146).

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

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

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

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

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

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

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

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

d) Artículo 10

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

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

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

4.260 Nueva Zelandia observó que en el Acuerdo sobre la Agricultura no se definía el concepto de subvención, por lo que había que recurrir al contexto más amplio de los Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías incluidos en el Anexo IA del Acuerdo sobre la OMC para determinar qué

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

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

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

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

iii) *"Elusión"*

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

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

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

4.269 Los Estados

mercado y el logro de compromisos vinculantes específicos en materia de competencia de las exportaciones. Por lo tanto, el objeto y la finalidad del párrafo 1 del artículo 10 obligaba a los Miembros a no aplicar subvenciones a la exportación a volúmenes superiores a los niveles de los compromisos estipulados en sus respectivas listas.

4.276 El **Canadá** replicó que los reclamantes se apoyaban más en la retórica que en el derecho al afirmar que el Canadá eludía las obligaciones que le incumbían en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura porque perseguía los mismos *objetivos* (preservar la integridad del sistema canadiense de regulación de la oferta de leche) que antes de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. La

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

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

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

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

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

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

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

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

tipo de medida al que se aplicaba el artículo 10, las "subvenciones a la exportación". Sin embargo, el objetivo del artículo 10 de prevenir la elusión era tan importante que el término "subvención a la

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

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

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

4.292 Nueva Zelandia señaló que el efecto de una norma por la que se consideraba, como en las primeras redacciones del artículo 10, que se había acreditado *prima facie* la existencia de una irregularidad, era invertir la carga de la prueba. Una norma de ese tipo suprimía la obligación normal de la parte reclamante de acreditar *prima facie*

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

4.294 Nueva Zelandia señaló que el párrafo 3 del artículo 10 tenía consecuencias importantes para el caso en examen. Puesto que las cantidades de mantequilla exportadas por el Canadá en 1995/96 y 1996/97 excedían de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá respecto de la mantequilla para esas dos campañas, el párrafo 3 del artículo 10 exigía que el Canadá "demostrara" que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación para la mantequilla. Puesto que la cantidad de queso exportado por el Canadá en 1996/97 era superior al compromiso de reducción del Canadá respecto del queso para esa campaña, el Canadá "debía demostrar" que no se había otorgado ninguna subvención a la exportación de queso. Y puesto que la cantidad de leche entera en polvo exportada por el Canadá en 1996/97 era superior al compromiso de reducción del Canadá respecto de "otros productos

e) Otras disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre la Agricultura

i) *Artículo 8 y párrafo 3 del artículo 3*

4.298 **Nueva Zelandia** afirmó que la concesión por el Canadá de subvenciones a la exportación con arreglo a las apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura por encima de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación consignados en su Lista constituía una violación del párrafo 3 del artículo 3 de ese Acuerdo. Además, el Canadá incumplía su obligación en virtud del artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura de no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura.

4.299 Los **Estados Unidos** afirmaron que, puesto que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación con arreglo al párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Canadá incumplía la obligación dimanante del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura de no otorgar subvenciones a la exportación por encima de los niveles de compromiso en materia de cantidades especificados en la sección II de la parte IV de su Lista. Además, el Canadá incumplía la obligación dimanante del artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura de no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el Acuerdo y con los compromisos especificados en su Lista.

4.300 El **Canadá** sostuvo que no era aplicable el artículo 8. Puesto que el Canadá había demostrado que las ventas de leche a precios diferentes para el mercado interior y los mercados de exportación no constituía una "subvención a la exportación" según la definición de ese término en el artículo 1 del

de 1994. En cualquiera de los dos casos, se otorgaba un beneficio en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.303 Además, el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.304 Los **Estados Unidos** consideraban que la definición de subvención era sustancialmente la misma para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura y del Acuerdo sobre Subvenciones. Puesto que era uno de los otros Acuerdos incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo de Marrakech, el Acuerdo sobre Subvenciones formaba parte del contexto del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.305 Los Estados Unidos sostuvieron que, aun suponiendo, únicamente como hipótesis y sin perjuicio de las opiniones de los Estados Unidos sobre la aplicabilidad de los artículos 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, que hubiera que ceñirse a la definición del Acuerdo sobre Subvenciones para determinar lo que constituía una subvención a la exportación, del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I se desprendía claramente que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación. Por consiguiente, en opinión de los Estados Unidos el plan de clases especiales de leche, y concretamente la facilitación de leche a precios reducidos a los exportadores a través de las clases especiales 5 d) y 5 e), constituía una subvención a la exportación en el sentido tanto del Acuerdo sobre la Agricultura como del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.306 El **Canadá** sostuvo que la venta de leche a los exportadores canadienses no constituía una "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" en el sentido del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, ni "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994". Tampoco constituía un "beneficio" para el comprador por encima de las condiciones comerciales normales vigentes en ese mercado; no podía considerarse que hubiera un "beneficio" según la interpretación que debía darse a ese término en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

4.307 Por consiguiente, el Canadá afirmó que la venta de leche a precios diferentes no constituía una "subvención" con arreglo al artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Como se había indicado, el término "subvención" utilizado en la definición de "subvención a la exportación" en el Acuerdo sobre la Agricultura debía interpretarse de conformidad con la definición de subvención en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. En consecuencia, puesto que no había "subvención", tampoco podía haber "subvención a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.308 Además, el Canadá sostuvo que las prácticas en cuestión no eran "subvenciones a la exportación" en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación anexa al Acuerdo sobre Subvenciones. El párrafo d), único de la Lista que guardaba alguna relación con la cuestión examinada, trataba de las diferencias entre los precios en el mercado interno y los precios de exportación. Ese párrafo y el apartado b) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura eran las únicas disposiciones de los dos Acuerdos que trataban de esas diferencias de precios. El Canadá había demostrado que su Programa de Importación para la Reexportación (párrafo 2.11) reunía exactamente las condiciones para la exclusión de una medida de la aplicación del párrafo d). Esto confirmaba que las prácticas en cuestión no estaban comprendidas en el sentido del término "subvención a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre Subvenciones ni del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, el Canadá sostenía que no sólo no había ninguna subvención en el sentido del Acuerdo sobre la Agricultura ni del Acuerdo sobre Subvenciones, sino que, más concretamente, no había ninguna subvención prohibida a la exportación de las incluidas en la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Anexo I del Acuerdo sobre Subvenciones.

b) Artículo 1

i) *Apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 - Contribución financiera*

4.309 El **Canadá** afirmó que no había contribución financiera del gobierno en el sentido del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 y que, por lo tanto, la venta de leche para la exportación en el Canadá no constituía una "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público con arreglo a esa disposición.

4.310 El Canadá formuló la opinión de que en el apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 el término "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" se definía en forma exhaustiva²⁴³ y se limitaba a las circunstancias descritas en los cuatro apartados i) a iv). Por consiguiente, si las prácticas examinadas no correspondían a ninguno de los apartados i) a iv), no podían considerarse "una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público". Además, podían darse medidas o prácticas que, aunque pudieran considerarse comprendidas en el significado de "contribución financiera", no encajaban en ninguna de las descripciones de los apartados i) a iv). En ese caso, la medida o práctica en cuestión quedaba excluida del ámbito del concepto de "contribución financiera" para los fines de la definición de subvención.

4.311 El Canadá señaló que la expresión "contribución financiera" entrañaba manifiestamente que el

Inciso ii)

4.313 El **Canadá** observó que en el inciso ii) se citaba como "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" el caso en que "se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales)". Esa disposición abarcaba cualquier práctica por la que un gobierno decidiera no recaudar impuestos u otros derechos que se le debieran²⁴⁴, aportando así una contribución financiera a la persona de la que tuvieran que recaudarse esos ingresos. Era evidente que las prácticas en cuestión no entrañaban tal condonación de ingresos públicos que en otro caso se percibirían. Los reclamantes no han aportado pruebas en contrario.

Inciso iii)

4.314 El **Canadá** señaló que en el inciso iii) se citaba como "contribución financiera de un gobierno o de cualquier otro organismo público" una situación en la que "un gobierno proporcione bienes o servicios -que no sean de infraestructura general- o compre bienes". El Canadá arguyó que ningún nivel

4.318

Inciso iv)

4.322 El **Canadá** señaló que en la primera parte del inciso iv) se citaba como "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" el caso en que "un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación". Esa disposición estaba concebida para aplicarse a una situación en la que un gobierno, en vez de efectuar pagos directos de fondos públicos a los beneficiarios designados, según lo previsto en el inciso i), realizara pagos globales a algún otro organismo o mecanismo para la redistribución subsiguiente de las contribuciones financieras. Como se había señalado en relación con el inciso i), no había pruebas de que ningún nivel del Gobierno del Canadá efectuara contribución alguna, ya fuera directa (es decir, con arreglo al inciso i)) o indirecta, a través de un mecanismo de financiación (es decir, con arreglo al inciso iv)) para la venta de leche a precios diferentes.

4.323 El Canadá señaló que el Gobierno canadiense no desempeñaba ninguna de las "funciones" expuestas en los incisos i) a iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 en relación con las prácticas en examen. Tampoco podía decirse que ninguna entidad gubernamental del Canadá "encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) *supra* que normalmente incumbirían al Gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos", como se describía en la segunda parte del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1. A ese respecto, el Canadá destacó que para que pudiera aplicarse esa disposición a las prácticas de una entidad privada, debían demostrarse tres elementos: i) el gobierno tenía que ordenar o encomendar una función a esa entidad

responsabilidad alguna, directa ni indirecta, en esa esfera, salvo la de supervisión general en defensa del interés público.

4.326 El Canadá señaló que esa ausencia de responsabilidades gubernamentales era particularmente evidente en lo relativo a las ventas de leche para fines de *exportación*. Los gobiernos no habían "encomendado" a una entidad privada, es decir, a las juntas de comercialización de la leche, el mandato de vender insumos para productos de exportación a un precio inferior al de los insumos destinados al

apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones al estipularse que existía una contribución financiera que constituía una subvención en el caso de que:

"d) el gobierno permita u ordene a una entidad no gubernamental realizar alguna de las funciones mencionadas en los párrafos a) a c), cuando el derecho o la obligación de realizar esa función corresponda normalmente al gobierno y la forma en que la entidad no gubernamental la realice no difiera significativamente de la forma en que la realizaría el gobierno."

4.330 En opinión de Nueva Zelanda, la redacción dada por el Canadá a su aplicación legislativa de la definición de subvención en el Acuerdo sobre Subvenciones reflejaba presumiblemente el significado que atribuía el Canadá a las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones. Desde ese punto de vista,

una "contribución financiera" en el sentido del inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 porque se les encomendaban funciones gubernamentales. Las juntas provinciales de comercialización de la leche estaban encargadas, junto con la CDC, de fijar los precios de un bien a un nivel que permitiera su exportación en condiciones competitivas. Además, esa era una función que normalmente incumbiría al gobierno, con arreglo al sentido del inciso iv), puesto que el plan de clases especiales de leche tenía por efecto la redistribución de ingresos de un grupo (los productores de leche) a otro (los elaboradores lácteos), lo que constituía una función ordinaria del gobierno, la misma que había desempeñado el sistema de gravámenes al que sustituyó el plan de clases especiales de leche.

4.334 Los Estados Unidos señalaron que para que pudiera aplicarse el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones debían cumplirse tres condiciones. Más concretamente, para que hubiera una contribución financiera y pudiera determinarse la existencia de una subvención con arreglo al inciso iv) era necesario que: i) un gobierno encomendara a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1; ii) esas funciones incumbieran normalmente al gobierno; y iii) la práctica no difiriera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos. Los Estados Unidos consideraban incorrecta la conclusión del Canadá de que el plan de clases especiales de leche no cumplía ninguna de esas condiciones.

4.335 En relación con el primer factor, los Estados Unidos señalaron que el Gobierno del Canadá,

4.337 Los Estados Unidos afirmaron que el plan de clases especiales de leche satisfacía asimismo el segundo requisito, pues el suministro subvencionado de productos y la fijación de precios eran funciones que normalmente competían al gobierno. En efecto, en el sector agropecuario era una práctica común que los gobiernos influyeran en el nivel de los precios de los productos agropecuarios, en particular de

4.340 El **Canadá** refutó el argumento de los Estados Unidos de que el Canadá adoptaba medidas para que los productores de leche, a través de sus juntas provinciales de comercialización, proporcionaran leche para la exportación a precios inferiores a los pagados por los fabricantes de productos lácteos para

(incisos i), ii) y primera parte del iii)) y la aportación indirecta de la contribución financiera del gobierno a través de una "entidad privada" (inciso iv)). Por consiguiente, cuando la entidad en cuestión era una

4.346 El Canadá señaló que era evidente, a la luz de esas observaciones, que el sistema de gestión de la oferta del Canadá no constituía una subvención. El hecho de que en ese pasaje se excluyera del concepto de subvención todo sistema en el que se sostuvieran precios internos más elevados por medio de medidas arancelarias resultaba particularmente digno de atención en el contexto de la presente diferencia.²⁵⁰

4.347

Canadá argumentó que la venta de leche en el Canadá para fines de exportación no podía constituir "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994", según la formulación del apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1. Las prácticas de que se trataba en la presente diferencia no cumplían ninguna de las condiciones establecidas en las dos partes del párrafo 1 del artículo 1, por lo que no podía considerarse que hubiera una "subvención" de acuerdo con esa definición.

4.349 **Nueva Zelandia** observó que en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones se incluía en la

nunca hasta llegar a situarse por encima de los precios interiores. Para que el precio de la clase especial 5 e) se acercara siquiera al precio en el mercado interior del Canadá, los precios mundiales tendrían que aumentar en más de un 300 por ciento. Por consiguiente, en lo referente a esas clases de leche, era poco realista sostener que pudieran jamás cumplirse las estipulaciones de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI. Además, en opinión de Nueva Zelandia, el sistema canadiense *sí* "estimula indebidamente las exportaciones" en el sentido de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI, puesto que, de no aplicarse el plan de clases especiales de leche, las exportaciones de productos lácteos del Canadá resultarían por lo general poco rentables y se reducirían drásticamente.

4.352 Nueva Zelandia señaló que el Canadá trataba de negar la aplicabilidad del apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, que incluía en la definición de "subvención" toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994. En el párrafo 4.345, el Canadá citaba, como fundamento de esa posición, un pasaje del informe de 1960 del Grupo Especial de subvenciones²⁵³, en el que se señaló que en el caso de que un gobierno fijara un precio mínimo al productor y lo mantuviera simplemente por medio de "restricciones cuantitativas, derechos de aduana flexibles o imposiciones análogas", "podría" considerarse que no había subvención. Extrapolando a partir de esa observación matizada, el Canadá llegaba a la afirmación en términos absolutos de que el Grupo Especial opinaba que no representaría una subvención ningún sistema en el que los precios interiores más elevados se sostuvieran mediante medidas arancelarias. En opinión de Nueva Zelandia, el Canadá no había hecho referencia alguna a la conclusión fundamental del Grupo Especial²⁵⁴ sobre las subvenciones financiadas por los productores, la de que se aplicaría el artículo XVI del GATT a los planes en los que el gobierno "participe ya sea por medio de abonos al fondo común, ya sea confiando a un organismo privado la misión de percibir las imposiciones y de abonar las subvenciones de tal modo que, en realidad, la práctica seguida no difiera en absoluto de la que aplican normalmente los gobiernos". No se ha podido refutar la conclusión de Nueva Zelandia de que el plan canadiense entrañaba sostenimiento de los precios o de los ingresos en el sentido del artículo XVI del GATT, y de que no era realista pensar que el Canadá pudiera jamás cumplir los requisitos de la nota al párrafo 3 de la sección B del artículo XVI.

4.353 Los **Estados Unidos** señalaron que, aun en el supuesto de que el régimen de gestión de la oferta del Canadá, con su sistema de clasificación de precios, se considerara un sistema de estabilización de los precios interiores en el sentido de lo estipulado en la nota al artículo XVI, el plan de clases especiales de leche del Canadá tenía *manifiestamente* como resultado "la venta de este producto para la exportación a un precio inferior al precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar". Puesto que el régimen de precios del plan de clases especiales de leche no tenía como resultado, ni se proponía como resultado, "la venta de este producto para la exportación a un precio superior al precio comparable pedido a los compradores del mercado interior por el producto similar", no estaba comprendido, ni podía estarlo, en la excepción del tratamiento de subvención prevista en la nota al artículo XVI. Por consiguiente, la conclusión resultante de analizar el sistema de precios del plan de clases especiales de leche en el marco de la nota al artículo XVI era la misma que si se tomaba como referencia el Acuerdo sobre Subvenciones o el Acuerdo sobre la Agricultura: el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación.

4.354 El **Canadá**, respondiendo a una pregunta del Grupo Especial sobre cómo conciliaba el Canadá su afirmación de que no recurría al "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI" con el hecho de que fuera positiva su medida global de la ayuda (MGA) respecto de los productos lácteos, señaló que sus *compromisos en materia de ayuda interna* no constituían

²⁵³ Informe del Grupo Especial sobre *Examen general previsto en el apartado 5 del artículo XVI*, *op. cit.*

²⁵⁴ *Ibid.*

sostenimiento de los precios o de los ingresos con arreglo al apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. El concepto de "sostenimiento de los precios del mercado", tal como se utilizaba en relación con la ayuda interna en los Anexos 3 y 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, difería fundamentalmente en su contenido y finalidad del de "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994".

4.355 El Canadá señaló que el sostenimiento de los precios del mercado (SPM) era un concepto escogido como uno de los elementos que debían utilizarse para calcular el grado de ayuda interna a través de la MGA en el Acuerdo sobre la Agricultura. La MGA se concebía como una indicación aproximada de la ayuda pública a los productores agropecuarios, con el fin de llegar a compromisos de reducción. Como tal, había sido y seguía siendo un instrumento de carácter muy práctico y no una medida rigurosa de las "subvenciones" comoquiera que se las definiera. Por consiguiente, el SPM era un instrumento negociado de medición adoptado con un fin específico en las negociaciones del Acuerdo sobre la Agricultura. No tenía ninguna vinculación ni parentesco con ningún otro concepto de "sostenimiento de los precios", y, en particular, se distinguía claramente del concepto de "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994", utilizado en el Acuerdo sobre Subvenciones. Por el contrario, la expresión "sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994" se utilizaba en el Acuerdo sobre Subvenciones con la finalidad de incluir algunos sistemas de sostenimiento de los precios en el ámbito de las disciplinas en materia de subvenciones a la exportación contenidas en ese Acuerdo, aprovechando el propósito similar recogido en el texto del artículo XVI del propio GATT de 1994. En ese caso, la expresión se restringía a las circunstancias concretas indicadas en la nota interpretativa 2 al párrafo 3 del artículo XVI y examinadas en el informe de 1960 del Grupo Especial de subvenciones. Por lo tanto, a diferencia del SPM, esa expresión estaba directamente vinculada al concepto de "subvenciones".

4.356 El Canadá señaló que había indicado (para 1995/96), en el marco de las notificaciones del Canadá de su MGA con arreglo al Acuerdo sobre la Agricultura, que su SPM era positivo en relación con la mantequilla y la leche desnatada en polvo. Esa notificación se basaba en la diferencia entre el precio de referencia exterior fijo (el promedio de 1986 a 1988 de los precios mínimos de exportación acordados con arreglo al Acuerdo Internacional de los Productos Lácteos) y un "precio administrado aplicado" (los precios de sostenimiento de la CDC aplicados a la sazón). El Canadá destacó que, aunque la CDC seguía anunciando un "precio de sostenimiento", esa expresión ya no correspondía a la realidad: la CDC había utilizado en el pasado un "precio de sostenimiento" como base de un programa permanente de oferta de compra, pero éste se había suprimido. En la actualidad, el "precio de sostenimiento" de la CDC era esencialmente un precio de referencia que el CMSMC y las juntas provinciales de productores utilizaban como precio indicativo en sus negociaciones con los elaboradores, con el fin de evitar que divergieran excesivamente los precios de la leche de las diferentes provincias. Por consiguiente, ya no constituía un "precio administrado aplicado" para los fines del cálculo del SPM.

4.357 El Canadá destacó que la cuestión que estaba examinando el Grupo era la de si las clases especiales 5 d) y 5 e) constituían "subvenciones a la exportación" para los fines del Acuerdo sobre la Agricultura. A ese respecto, la definición de "subvención a la exportación", en el contexto de la definición de "subvención" contenida en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, no guardaba ninguna relación textual ni histórica con la fórmula utilizada para calcular el SPM o la MGA como resultado de la Ronda Uruguay.

4.358 **Nueva Zelandia** no aceptaba la distinción establecida por el Canadá entre el concepto de "sostenimiento de los precios del mercado" del Acuerdo sobre la Agricultura y la referencia a "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. La medida global de la ayuda (que incluía disposiciones concretas para el cálculo del sostenimiento de los precios del mercado), según se definía en el artículo 1 del Acuerdo sobre la

Agricultura, abarcaría sin duda todas las formas de sostenimiento de los ingresos y de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT. Así lo indicaba claramente, el párrafo 6 del Anexo 2 del Acuerdo sobre la Agricultura, en el que se definían las condiciones en las que la "ayuda a los ingresos" (desconectada) podía estar exenta de la medida global de la ayuda. A la inversa, en el apartado b) del párrafo 1 del mismo Anexo, se excluía específicamente la "ayuda en materia de precios a los productores" de la categoría de medidas de ayuda interna eximidas, por lo que debía incluirse en la medida global de la ayuda.

4.359 En opinión de Nueva Zelanda, la vinculación entre los dos conceptos quedaba confirmada por el artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura, en cuyo párrafo b), en relación con la aplicabilidad de determinadas disposiciones de otros Acuerdos a las medidas abarcadas por el Acuerdo sobre la Agricultura, se señalaba que "las medidas de ayuda interna [...] reflejadas en la Lista de cada Miembro" (es decir, en los compromisos en materia de MGA) "estarán exentas de medidas basadas en el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994 [...]".

4.360 Nueva Zelanda observó que, según el Canadá, el precio de sostenimiento ya no parecía constituir un "precio administrado aplicado" para los fines del "cálculo [del sostenimiento de los precios del mercado]" (párrafo 4.356). Nueva Zelanda estaba en desacuerdo con esa afirmación, puesto que los precios de sostenimiento seguían siendo utilizados por la CDC para estabilizar la oferta interna estacionalmente y, en mucho menor medida, regionalmente y entre elaboradores²⁵⁵, y ayudaban también a las juntas de productores a "establecer los niveles de precios internos".²⁵⁶ Aunque las existencias de regulación representaran sólo una pequeña parte de la producción interna, el hecho de que la CDC, un organismo público, comprara y vendiera existencias sobre la base de precios de sostenimiento hacía que los precios de sostenimiento representaran el nivel de equilibrio del mercado para los productos en cuestión: seguían, pues, utilizándose precios administrados, al igual que medidas de sostenimiento de los ingresos y de los precios en el sentido del párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994.

4.361 El **Canadá** destacó que el apartado a) 2) del párrafo 1 del artículo 1 se refería al conjunto del artículo XVI y no sólo a su párrafo 1. La expresión "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" no aparecía independientemente en el párrafo 1 del artículo XVI, sino como parte del concepto de "subvención": "una subvención, incluida toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios". De ello se deducía claramente que debía entenderse que el término "subvención" abarcaba "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", por lo que los sistemas de sostenimiento de los ingresos o de los precios estaban necesariamente sujetos a las mismas obligaciones de notificación estipuladas en el párrafo 1 para las "subvenciones".

4.362 El Canadá indicó que el párrafo 3 del artículo XVI estipulaba que "las partes contratantes deberían esforzarse por evitar la concesión de subvenciones a la exportación de los productos primarios". A continuación, en la siguiente frase, establecía limitaciones más estrictas a la utilización de tales subvenciones en determinadas circunstancias. Tanto el párrafo 1 como el párrafo 3 trataban, pues, de "subvenciones", y el párrafo 3 se refería a determinados tipos de "subvenciones", es decir, las subvenciones a la exportación de los productos primarios. El principio fundamental de interpretación aplicable en ese caso era el de que un mismo término (por ejemplo, el de "subvención") debía interpretarse siempre de la misma manera cuando se utilizaba en el mismo acuerdo. Cuando el mismo término se utilizaba varias veces en un mismo artículo, la presunción de congruencia en la interpretación era todavía mayor. En ausencia de indicaciones en contrario, no había ninguna razón para pensar que el término "subvención" se utilizaba en el párrafo 1 con un significado diferente del párrafo 3. El párrafo 1

²⁵⁵ Nueva Zelanda se remitió al párrafo 57 de la primera comunicación escrita del Canadá.

²⁵⁶ Nueva Zelanda se remitió al párrafo 45 de la segunda comunicación escrita del Canadá.

se refería a todas las "subvenciones" y el párrafo 3 sólo a algunas de esas "subvenciones", las subvenciones a la exportación de los productos primarios. Sin embargo, cualquier "subvención" definida por los criterios del párrafo 3 constituiría también una "subvención" para los fines del párrafo 1.

4.363 El Canadá señaló que la expresión "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" estaba incluida explícitamente en el concepto de "subvención" en el párrafo 1. Aunque esa inclusión expresa no se repetía en el párrafo 3, si el término "subvención" debía significar lo mismo en todo el artículo XVI, también en el párrafo 3 comprendía necesariamente "toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", salvo en la medida en que hubiera una indicación expresa en sentido contrario. Pues bien, tal exclusión expresa existía, y se encontraba en la nota interpretativa 2 al párrafo 3 del artículo XVI. Esa nota indicaba que "un sistema destinado a estabilizar ya sea el precio interior de un producto primario, ya sea el ingreso bruto de los productores nacionales de este producto, con independencia de las variaciones de los precios para la exportación", (es decir, medidas de sostenimiento de los ingresos o de los precios), en determinadas condiciones especificadas "no será considerado como una forma de subvención a la exportación en el sentido de las estipulaciones del párrafo 3". Por consiguiente, el concepto de "subvenciones a la exportación" no comprendía en el párrafo 3 esas formas determinadas de sostenimiento de los ingresos o de los precios. La exclusión en la nota al artículo XVI de algunos tipos de sistemas de sostenimiento de los ingresos y de los precios constituía una

del GATT remitía en su página 445 a la "nota interpretativa 2 del párrafo 3 del artículo XVI" para la interpretación de la expresión "incluida toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" utilizada en el párrafo 1 del artículo XVI. Esa referencia indicaba claramente la existencia de un método aceptado para la interpretación de las disposiciones del artículo XVI. La remisión, en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, al "artículo XVI", y no a un párrafo determinado del artículo XVI, confirmaba y corroboraba ese criterio.

4.366 Los Estados Unidos observaron que el Canadá no explicaba por qué seguía aplicando a las exportaciones de leche un mecanismo tan evidentemente engorroso y complicado como el plan de clases especiales de leche si las ventas de los excedentes de producción no eran un elemento necesario de su sistema de sostenimiento de los precios de la leche. Aunque quizás fuera cierto que los mecanismos de ayuda interna del Canadá podrían sobrevivir sin las ventas de exportación, también lo era que en ese caso los precios internos serían menos elevados o tendrían que reducirse los niveles de producción para mantener los precios en sus niveles actuales. El sistema de gravámenes se había utilizado precisamente para evitar esos resultados, y al ser definido explícitamente como subvención a la exportación había sido

de los tratados en el derecho internacional consuetudinario, como surgía de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. Siguiendo este enfoque, el Canadá aducía que la palabra "beneficio" que figuraba en el artículo 1.1 b) del Acuerdo SMC sólo podía significar una ventaja competitiva en el comercio. Esta conclusión se desprendía naturalmente del significado ordinario de "beneficio", el contexto en que se encontraba y el objetivo y fin del Acuerdo SMC tomado en su conjunto.

4.369 El Canadá indicó que para establecer el significado ordinario, podría obtenerse alguna orientación en diccionarios autorizados. A este respecto, el *New Shorter Oxford English Dictionary* hacía referencia a "*an advantage*" (una ventaja) o "*pecuniary profit*" (provecho pecuniario).²⁵⁷ Es más, el Canadá observaba que los Acuerdos de la OMC eran auténticos en inglés, francés y español.²⁵⁸ En virtud del artículo 33 de la Convención de Viena, se presumía que los términos del tratado tenían en cada texto auténtico igual sentido. Si "hay una diferencia de sentido, se adoptará el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y el fin del tratado".²⁵⁹ El Canadá observó que en la versión francesa del Acuerdo SMC, la palabra utilizada para "beneficio" era "*avantage*". A juicio del Canadá, esto apoyaba la posición de interpretar "*benefit*" en la versión inglesa como "*advantage*"

venta de leche en el Canadá a precios diferentes para fines nacionales y para la exportación confiriera un "beneficio" en el sentido de una ventaja, fuera del rendimiento comercial normal.

4.371 El Canadá sostuvo que las comunicaciones de los reclamantes se basaban en la hipótesis de que había solamente un mercado para los productos lácteos en el Canadá. Adujo que había por lo menos dos mercados distintos para la venta de esos productos. Uno era el de la venta para el consumo nacional y el otro, la venta para la exportación. En los hechos, había también submercados dentro de cada uno de estos mercados generales. Para establecer que había "beneficio", debía demostrarse que la capacidad de los elaboradores para obtener productos lácteos excedentarios una vez atendidas las necesidades nacionales, en los términos y condiciones negociadas en pie de igualdad entre los productores (colectivamente) y los elaboradores, a los precios que esos productos tenían en el mercado internacional, confería una asistencia o ventaja al comprador. El Canadá no entendía que la neutralidad con respecto a la compra y venta de productos al precio que era normal y habitual en un mercado particular, podía considerarse como un "beneficio".

4.372 El Canadá afirmaba que el mercado pertinente para cualquier producto era el mercado en el que debería competir. Dado que, por definición, la leche de la clase 5 d) y 5 e) no podía ser vendida en el mercado para consumo nacional, el mercado pertinente en el que debería examinarse el precio de esa leche era el mercado de exportación, que era el único en el que el producto podía venderse. No podía decirse que hubiera "beneficio" cuando los productos se vendían en un mercado, a los precios que el mercado establecía. Así pues, el Canadá sostenía que las ventas de leche en el Canadá con fines de exportación no conferían de por sí "beneficio" al comprador por encima de las condiciones comerciales normales que se aplicaban en ese mercado. Por consiguiente, no podía haber "beneficio", en el sentido en que ese término debía interpretarse a tenor del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.373 El Canadá invocó que, aun cuando se determinara una "contribución financiera" y un "beneficio", las palabras "con ello" que figuraban en el artículo 1.1 b) indicaban que no había "subvención" hasta que se estableciera un nexo causal entre los dos elementos. En otras palabras, era necesario demostrar que el "beneficio" era conferido por la "contribución financiera".

4.374 **Nueva Zelandia** observó que el Canadá se negaba a aceptar que mediante la aplicación del

(párrafo 4.370). Así pues, se daba la condición prescrita en el artículo 1 del Acuerdo SMC para la definición de "subvención", a saber, que se confiriera un "beneficio".

4.375 Nueva Zelandia alegó por ende que el argumento del Canadá, de que el plan de clases especiales de leche no establecía ninguna subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC, no podía sostenerse.

4.376 Los **Estados Unidos** arguyeron que a los fines del artículo 1 del Acuerdo SMC, las clases especiales aportaban un beneficio a los fabricantes de productos lácteos para la exportación. Si bien los Estados Unidos no aceptaban necesariamente la interpretación del Canadá del término "beneficio", la aplicación del término, aún con la interpretación del Canadá, daba como conclusión que los elaboradores para la exportación recibían un beneficio en forma de una disminución del precio de la leche.²⁶¹

mundiales, con lo que se permitía que los exportadores fueran competitivos en los mercados de exportación". El plan de clases especiales de leche del Canadá también daba como resultado una diferencia de precios, por la cual se ponía a disposición solamente de los exportadores leche a menor precio, para permitirles ser competitivos en los mercados mundiales. La conclusión de Revenue Canada, de que las diferencias de precio constituían un beneficio para las exportaciones, llevaba a la conclusión de que las clases especiales también conferían un beneficio a los elaboradores canadienses.²⁶⁴

4.379 El

productos combinados producidos en proporciones más o menos fijas a partir de la leche entera normalizada. Los expertos canadienses en productos lácteos consideraban que estas proporciones eran de 4,365 kg de mantequilla y 8,51 kg de leche en polvo desnatada por hectolitro de leche. Los Estados Unidos habían partido de la hipótesis de 4,875 kg de mantequilla y 4,51 kg de leche en polvo desnatada, con lo que sobrestimaban el valor de un hectolitro de leche, y distorsionaban la estimación del precio mundial en sentido ascendente. En la última línea del cuadro de la Prueba documental 57,

4.385 Los **Estados Unidos** esgrimieron que el párrafo d) del Anexo 1 del Acuerdo SMC estaba particularmente vinculado con el examen para determinar si el plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación, ya que este párrafo específicamente contemplaba la situación de que un gobierno suministrara insumos a los exportadores a un precio por debajo del precio en que el mismo material se ponía a disposición de los fabricantes en el mercado nacional. Esto, después de todo, era precisamente la función y el objetivo del plan de clases especiales de leche. La conclusión de que el sistema de establecimiento de precios diferenciales para los productos destinados a la exportación caía también dentro del concepto de una subvención a la exportación en virtud del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura, quedaba reforzada de esta manera por la referencia a la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Acuerdo SMC. Dicha lista estipulaba claramente que el suministro de insumos exclusivamente para su utilización en exportaciones en condiciones más favorables que para la producción nacional constituía una subvención a la exportación.

4.386 Los Estados Unidos invocaron que para que se aplicara el párrafo d) debían estar reunidas esencialmente cuatro condiciones: 1) las mercancías debían ser suministradas por los gobiernos o dicho suministro debía haber sido impuesto por ellos, directa o indirectamente; 2) las mercancías debían utilizarse en la producción de mercancías para la exportación; 3) las mercancías debían suministrarse en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos similares o competidores para la producción de mercancías destinadas al consumo interno; y 4) las mercancías debían ponerse a disposición en condiciones más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecieran a los exportadores en los mercados mundiales. Los Estados Unidos alegaron que el plan de clases especiales de leche del Canadá reunía cada uno de los factores exigidos y, por ende, constituía una subvención a la exportación en el sentido del Acuerdo SMC.²⁶⁵

4.387 Para concluir, los Estados Unidos indicaron que, dado que las clases especiales habían reunido cada uno de los criterios definidos en el párrafo d) de la Lista ilustrativa, la aplicación de estas clases se consideraba una subvención a la exportación a los fines del Acuerdo SMC. Y dado que el Acuerdo SMC formaba parte del marco de disposiciones sobre subvenciones del Acuerdo sobre la Agricultura, el hecho de que las clases especiales contuvieran una subvención en virtud de la Lista ilustrativa reforzaba la necesidad que tratarlas como una subvención en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.

4.388 El **Canadá** afirmó que los hechos demostraban que la venta de leche en el Canadá con fines de exportación difería considerablemente de la práctica descrita en el párrafo d). Esta diferencia significativa entre las prácticas de que se trataba y las descritas explícitamente como prácticas de subvenciones a la exportación ponían claramente de manifiesto que las prácticas canadienses no entraban en el concepto de "subvenciones" o "subvenciones a la exportación" del Acuerdo SMC o el Acuerdo sobre la Agricultura. A juicio del Canadá, para que la descripción estipulada en el párrafo d) se aplicara a una práctica o medida relacionada con mercancías, debían estar reunidos tres elementos:

- a) que la materia prima que se utilizara para la producción de mercancías exportadas fuera suministrada por el gobierno o sus organismos, directamente, o indirectamente mediante un programa impuesto por las autoridades;

- b) que la materia prima fuera suministrada en condiciones más favorables que las que se aplicaban a la materia prima que se utilizaría para mercancías en el mercado nacional; y
- c) que esas condiciones fueran también más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecieran a los exportadores en los mercados mundiales.

4.389 El Canadá alegó que ninguno de estos criterios se aplicaba a las ventas de leche de las clases especiales 5 d) y 5 e) y por consiguiente, tales ventas no se consideraban una "subvención a la exportación" en virtud de esta disposición. Es más, teniendo en cuenta la definición cuidadosa de este tipo de "subvención a la exportación", parecía desprenderse que lo opuesto era cierto: las prácticas de que se trataba no debían considerarse "subvenciones a la exportación" para el Acuerdo SMC o, a su vez, para el Acuerdo sobre la Agricultura. El Canadá estimaba que las prácticas en cuestión no caían en el ámbito de aplicación del párrafo d) de la Lista ilustrativa. Ello creaba la fuerte presunción de que tales prácticas no eran "subvenciones a la exportación" a los efectos del Acuerdo SMC y, en ese contexto, del Acuerdo sobre la Agricultura.

iv) [...] *impuestos por las autoridades*

4.390 **Nueva Zelandia** indicó que el plan podía percibirse como el suministro, por parte de un gobierno o su organismo, de productos destinados a la producción de mercancías exportadas, o como el suministro de tales productos por los productores, mediante un programa impuesto por las autoridades. La CDC y las juntas y organismos provinciales de comercialización de la leche, cuando suministraban leche a menor precio para la producción de productos lácteos destinados a la exportación, lo hacían en aplicación de un programa impuesto por las autoridades.

4.391 Los **Estados Unidos** afirmaron que el suministro de leche a precios de las clases especiales estaba impuesto por las autoridades federales y provinciales y que dichos precios sólo estaban a disposición para la leche que se utilizara en la producción de artículos para la exportación. Los Estados Unidos sugirieron que el Grupo Especial considerara por lo menos dos factores

El Canadá señaló que este parecía ser el entendimiento de los Estados Unidos, que distinguían cuidadosamente entre "*authorize*" (autorizar) y "*mandate*" (imponer), equiparando este último término a "*require*" (requerir) con respecto a su legislación de aplicación de la Ronda Uruguay.²⁶⁷

4.393 **Nueva Zelanda** objetó los argumentos del Canadá de que no se hubieran reunido las prescripciones del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación por el hecho de que la leche no era suministrada mediante un programa "impuesto por las autoridades", y que las condiciones en que la leche se vendía no eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían a los exportadores en los mercados mundiales. El Canadá deducía una definición de "impuesto" a partir de una elección selectiva de la forma sustantiva de la palabra "*mandate*" definida en el diccionario. Sin embargo, la expresión "*government-mandated*" (impuesto por las autoridades) utilizaba el participio pasivo del verbo "*mandate*". Entre las definiciones de las formas verbales de "*mandate*" que figuraban en el *Oxford English Dictionary* podía mencionarse la de "*to delegate authority to*" (delegar autoridad a). El término "*mandated*" se definía como "*permitted to act on behalf of a group*" (autorizado a actuar en nombre de un grupo).²⁶⁸ La distinción fundamental que hacía el Canadá se disipaba en una utilización más precisa de las definiciones del diccionario.

4.394 Nueva Zelanda afirmó que ya había demostrado que el plan de clases especiales de leche abarcaba el suministro de mercancías por parte del gobierno. Es más, con respecto al otro argumento en cuanto al suministro indirecto de mercancías mediante programas impuestos por las autoridades, el intento del Canadá de basarse en las definiciones de la palabra "*mandate*" en el diccionario no era creíble a la luz de las definiciones de las formas verbales de esa palabra, tal como estaba utilizada en la frase "*government-mandated*". El *Oxford English Dictionary* hacía constar que el término "*mandate*" en esta forma se utilizaba frecuentemente en el sentido de "autorizado a actuar en nombre de un grupo". Así pues, el plan de clases especiales de leche reunía en este aspecto las prescripciones del párrafo d).²⁶⁹

4.395 El **Canadá** señaló que la primera acepción de la forma verbal de "*mandate*" era "*to command*" (imponer). La definición que utilizaba Nueva Zelanda formaba parte de la última acepción de la forma verbal indicada en el diccionario. En la primera parte de esta última acepción decía "*To give a mandate to, to delegate authority to (a representative, group, organization)*" (dar mandato a, delegar autoridad en un representante, grupo, organización, etc.). Como esta acepción comenzaba con "dar mandato a", se justificaba con creces examinar la forma sustantiva de dicha palabra. Si se analizaba la forma sustantiva en el diccionario, "*1. A command, order, injunction*"; *2.a. A judicial or legal command from a superior to an inferior*", a juicio del Canadá el significado ordinario connotaba más que simplemente el sentido de "permitir o autorizar". Con respecto a "*mandate*", el Canadá indicó asimismo que el contexto inmediato²⁷⁰ de las palabras confirmaba el entendimiento de que "*government-mandated*" significaba "ordenado por el gobierno" o

²⁶⁷ Canadá, Prueba documental 27, página 213.

²⁶⁸ Nueva Zelanda se remitió al *Oxford English Dictionary*, segunda edición, volumen IX, página 301.

²⁶⁹ *Ibid.*

²⁷⁰ Con respecto al término "*mandate*", el Canadá afirmó que el Órgano de Apelación había indicado que un intérprete de un tratado no debía detenerse en el sentido ordinario de la palabra. El análisis debía continuar para considerar el contexto en el cual se situaba la palabra, así como el objeto y el fin de la propia disposición y, de ser necesario, del acuerdo en su conjunto. Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón* (en adelante "*Estados Unidos - Camarones - Tortugas*") WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, páginas 45-46, párrafos 114-116).

"impuesto por el gobierno". El párrafo c) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación del Acuerdo SMC ("Lista ilustrativa") definía como subvención a las:

"c) tarifas de transporte interior y de fletes para las exportaciones, proporcionadas o impuestas ("*mandated*") por las autoridades, más favorables que las aplicadas a los envíos internos".

4.396 El Canadá afirmó que el sentido de "*mandated*" en el apartado c) de la Lista ilustrativa era el de "impuesto" u "ordenado". Lo que hacía que estas tarifas reducidas sobre los envíos para la exportación fueran una "subvención a la exportación" era la intervención de las autoridades para imponer tales tarifas. Por ejemplo, si una empresa privada de transporte ofreciera mejores precios para el transporte a determinados destinos, y no a otros, aún cuando esos destinos fueran extranjeros, no se consideraría que había subvención a la exportación a los fines del Acuerdo de la OMC. Para que sí se considerara, sería necesario que todos los Miembros conocieran y asumieran la responsabilidad por todas las tarifas de transportes sobre cada envío que se cobraran dentro de su territorio. En efecto, el simple hecho de que esas empresas estuvieran autorizadas a cobrar precios diferentes a diferentes clientes, no permitía indudablemente inferir que esas prácticas de particulares constituían "imposiciones del gobierno". La misma lógica se aplicaría al inciso e) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. De ahí que, aplicando el principio al párrafo d) de la Lista ilustrativa, pareciera natural interpretar "*government-mandated*" de la misma manera que "*mandated by government*".

v) *Condiciones más favorables [...]*

4.399 **Nueva Zelandia** adujo que las condiciones en que se ponía a disposición la leche eran más favorables que las que se aplicaban al suministro para productos similares o directamente competidores para la producción de mercancías destinadas al consumo interno. La leche se ponía a disposición al precio mundial más trabajo y no al precio nacional más elevado.

4.400 Los **Estados Unidos** alegaron que los precios de las clases especiales 5 d) y 5 e) eran uniformemente más bajos que los precios de los mismos ingredientes lácteos vendidos en las mismas categorías de mercados en el mercado nacional. Si bien el Canadá podía argumentar que los precios de las clases especiales estaban fijados por la CDC, era indiscutible que la junta provincial de comercialización debía establecer un precio, y que lo hacía a través de las atribuciones delegadas por las autoridades federales y provinciales respectivas competentes en materia de comercio y exportaciones provinciales e interprovinciales.

4.401 El **Canadá** observó que si bien la leche podía venderse en el Canadá con fines de exportación a precios inferiores a los de la leche que se utilizaría en productos destinados al mercado nacional, ello no siempre era así. En los hechos, como se determinó con respecto al párrafo a), inciso 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC, últimamente los precios de algunos ingredientes lácteos pertenecientes a las clases 5 a) y 5 b), que estaban vinculados a los precios nacionales de la leche en los Estados Unidos, habían comenzado a superar los precios aplicados a las clases de leche en el Canadá para fines nacionales. Por consiguiente, no siempre era cierto que la leche vendida para exportación beneficiara de condiciones más favorables que las que se aplicaban a la leche para uso interno.

4.402 Los **Estados Unidos** invocaron, con respecto a los precios para las clases especiales 5 a), 5 b) y 5 c), que los únicos casos en que podía decirse que estos precios eran superiores a los precios internos, según los datos del Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, se daban sólo cuando se comparaban los precios para las diferentes clases de usos finales; por ejemplo, al comparar el precio de la grasa butírica utilizada en el yogur y el de la grasa butírica que se utilizaba para el queso. Esta comparación, sin embargo, sería totalmente inadecuada, ya que en el sistema canadiense, al establecerse los niveles de precios, se diferenciaba específicamente entre los mercados de los productos. Así pues, la única comparación adecuada sería entre los precios para el mismo ingrediente en el mismo mercado de productos. Este era el enfoque que adoptaban los Estados Unidos y, utilizando este enfoque, las comparaciones resultantes mostraban de manera uniforme que los precios de las clases especiales eran inferiores a los precios internos para cada uno de los tres principales ingredientes de la leche, es decir, grasa butírica, proteínas y otras materias sólidas.

vi) *Condiciones más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan [...]*

4.403 **Nueva Zelandia** afirmó además que se cumplía la prescripción de que las condiciones fueran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecieran en los mercados mundiales. Una nota al pie del párrafo d) indicaba que por "condiciones comerciales que se ofrezcan" se entendía que la elección entre productos nacionales y productos importados se basaría exclusivamente en consideraciones comerciales. En el caso de la leche para la elaboración de productos exportados, la elección entre los productos nacionales y los productos importados no era irrestricta. Habida cuenta de las restricciones arancelarias del Canadá sobre la importación de la leche, las condiciones en que se suministraba leche para su elaboración en productos exportados en virtud de "clases especiales de leche" eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían a los elaboradores canadienses en los mercados mundiales.

4.404 Los **Estados Unidos** invocaron que las condiciones para el acceso a las clases especiales 5 d) y 5 e) eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían a los exportadores de productos lácteos canadienses en los mercados mundiales. Observaron que, en los hechos, el Canadá admitía que "con respecto a la leche de la categoría SA 0401, no se habían emitido permisos para la leche, a los fines de fabricación, en virtud del Programa de Importación para la Reexportación".²⁷² Así pues, ello demostraba claramente que los exportadores canadienses no tenían acceso a leche líquida importada en virtud de dicho Programa. Por consiguiente, sus exportadores tenían acceso a la leche en virtud del plan de clases especiales de leche en condiciones que eran más favorable que las condiciones comerciales que se les ofrecían, en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa.²⁷³

4.405

con fines de elaboración a los consumidores canadienses. El Canadá tomó nota de que el programa se había utilizado en cantidades no desdeñables y que los precios pagados por los productos lácteos importados en virtud del Programa de Importación para la Reexportación se negociaban entre los compradores canadienses y los proveedores extranjeros. Ello apoyaba la posición del Canadá de que los elaboradores hacían su elección sobre la base de consideraciones comerciales.

4.408 **Nueva Zelandia** afirmó que la concesión de permisos en virtud de un Programa de Importación para la Reexportación, a lo que Canadá se refería al pasar, no suponía que la elección entre los productos importados y nacionales fuera "irrestringida" en los u64 * mp48 e8 Twrede Tc 0. (cno yá#8 T> 68

El Canadá había tratado además de explicar esta falta de comercio por la "índole perecedera" de la leche y las "dificultades del envío", si bien no explicaba por qué el envío de leche a una distancia corta, a través de la frontera entre el Canadá y los Estados Unidos, era "difícil" y probablemente haría perecer el producto, más que si se lo enviaba a distancias mucho más largas dentro del Canadá.

4.411 De ahí que Nueva Zelandia sostuviera que en la práctica la leche no estaba disponible en las condiciones comerciales que se ofrecían a los elaboradores canadienses en los mercados mundiales en virtud del Programa de Importación para la Reexportación. Así pues, las condiciones en que la leche de clases especiales se ponía a disposición eran más favorables que las condiciones comerciales que se ofrecían en los mercados mundiales. Obviamente, estaban reunidas las prescripciones del párrafo d) de la Lista ilustrativa.

Grupo Especial aceptara el argumento del Canadá en cuanto a la competitividad directa de los ingredientes lácteos (que, según los Estados Unidos, subestimaba la competitividad de tales productos), las importaciones debían tener precios más elevados, ya que estaban sujetos los aranceles a la importación y el precio subyacente de compra era un precio de mercado mundial. Así pues, por definición, esas importaciones estaban disponibles en condiciones menos favorables que las que se aplicaban en las clases especiales.

4.415 Por consiguiente, los Estados Unidos llegaban a la conclusión que, si se aplicaba la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación, se determinaba que el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación. El examen de los criterios relativos a las subvenciones contenido en el artículo 1 del Acuerdo SMC sólo confirmaba estos resultados.

4.416 El **Canadá** indicó, con respecto a sus prescripciones sanitarias, que en virtud del apartado 1), incisos a), b) y c) del párrafo 26 de las Reglamentaciones de Productos Lácteos²⁷⁷, de la Ley de Productos Agropecuarios del Canadá, los productos lácteos importados en el Canadá debían proceder de un país cuyas "normas para productos lácteos fueran por lo menos equivalente a las establecidas en las presentes reglamentaciones", y que tuviera "un sistema de inspección de los productos y establecimientos lácteos que fuera por lo menos equivalente al del Canadá". El producto debía también "satisfacer las normas de un producto lácteo similar producido en el Canadá" y "haber sido preparado en condiciones por lo menos equivalentes a las exigidas por estas reglamentaciones".²⁷⁸ Estas normas no impedían que los productos lácteos de los Estados Unidos entraran en el Canadá. En la práctica, el Organismo de Inspección de Alimentos del Canadá (CFIA) rutinariamente aprobaba las importaciones de productos lácteos procedente de los Estados Unidos en el Canadá sobre la base de que las normas de los Estados Unidos atendían a las normas establecidas en las reglamentaciones. Una vez importada en una provincia, la leche cruda estaría sujeta a las mismas normas provinciales que la leche producida en esa provincia. Estas normas no establecían ningún obstáculo para la leche de origen estadounidense. Así pues, si bien había normas sanitarias, se trataba de asuntos normales de rutina y no planteaban nada que se pareciera a "una prohibición efectiva" como sugerían los Estados Unidos. El Canadá alegó que, aunque era cierto que no había habido importaciones de leche industrial cruda en los últimos años en virtud del Programa de Importación para la Reexportación, esto no reflejaba una negativa de acceso al mercado canadiense. No se había presentado ninguna *solicitud*

desde el punto de vista económico que los productos lácteos que aportaban los ingredientes necesarios para un proceso de fabricación específico. Así pues, el Canadá aducía que los supuestos obstáculos al

Importación para la Reexportación.²⁸¹ Nueva Zelandia consideraba que esto constituía una nueva prueba de que la elección entre la leche nacional y la leche importada no era irrestricta y no dependía sólo de consideraciones comerciales en el sentido del párrafo d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación.

4.421 Nueva Zelandia alegó que la referencia primaria a la palabra "productos", que figuraba entre paréntesis en la última parte del párrafo d), apuntaba a la expresión "productos [...] importados o nacionales" en la tercera línea del párrafo. A juicio de Nueva Zelanda, el sentido del párrafo era que, para constituir una subvención, los productos importados o nacionales de que se trataba debían estar a disposición en condiciones más favorables que las condiciones comerciales aplicadas en los mercados mundiales a productos "similares o directamente competidores". La referencia entre paréntesis a "productos" indicaba claramente que no existía esta limitación en el caso de los servicios.

4.422 Los **Estados Unidos** afirmaron que la referencia expresa a "productos similares o directamente competidores" que figuraba en el párrafo d) de la Lista ilustrativa se vinculaba con el examen de los productos suministrados "para uso en la producción de mercancías destinadas al consumo interno". Sin embargo, como el párrafo d) contemplaba una comparación entre las "condiciones" aplicadas a los productos para uso en la producción de mercancías exportadas y las "condiciones comerciales" que se ofrecieran a los exportadores en los mercados mundiales, esta comparación sólo tendría sentido si los propios productos eran comparables. Así pues, los productos disponibles en el mercado mundial utilizados en esa comparación debían ser también "similares o directamente competidores" con los productos para uso en la producción de mercancías exportadas. Los Estados Unidos destacaron que no consideraban que las leches en polvo fueran productos

estrechamente entre sí.²⁸³ El Grupo Especial había indicado asimismo que un elemento importante que debía considerarse eran las características físicas de los productos de que se trataba, aunque su análisis no debía limitarse exclusivamente a esas características físicas.²⁸⁴ Además, el Grupo Especial había observado que los principios de clasificación de aranceles podían ser útiles porque daban "orientación en cuanto a qué características físicas entre los productos eran consideradas significativas

4.426

a los fines antidumping.²⁹⁰ Como la definición de producto similar en el acuerdo antidumping era idéntica a la que se encontraba en el Acuerdo SMC, las observaciones del Grupo sobre *Bebidas alcohólicas* en relación con la definición restrictiva de "productos similares" era pertinente a este litigio. Habida cuenta de lo anterior, incluida las importantes diferencias en las características físicas antes descritas, las leches en polvo y la leche líquida no eran "productos similares".

4.429 Los Estados Unidos afirmaron que, por motivos muy similares, las leches en polvo y la leche industrial líquida no eran productos directamente competidores.²⁹¹ Como la frase "productos directamente competidores" no estaba definida en el Acuerdo SMC, el significado ordinario de la expresión, dentro de su contexto, y el fin y el objeto de la disposición eran nuestro punto de partida, en armonía con el artículo 31 de la Convención de Viena. El objetivo de la prescripción del párrafo d), de que un producto fuera "similar o directamente competidor" y que el producto se suministrara en "condiciones" no menos favorables que las de los productos suministrados por el gobierno del país de exportación, era permitir determinar si se confería un beneficio a un exportador cuando el gobierno suministraba un producto que recibiría en condiciones más favorables para la exportación que para la producción destinada al consumo interno. Esta determinación necesitaba una comparación entre productos que se parecieran estrechamente, pues de otro modo podía haber el riesgo de comparar cosas no comparables. Si los productos no se parecían estrechamente, era

estaban disponibles en las mismas condiciones favorables en que lo estaba la leche líquida para los exportadores en virtud del sistema de clases especiales. Los Estados Unidos sostenían que no. Los datos sobre importaciones proporcionados por el Canadá en relación con el Programa de Importación para la Reexportación indicaban que prácticamente todas estas importaciones consistían en diversos productos lácteos manufacturados, no leche cruda, que estaba disponible en virtud de las clases especiales 5 d) y 5 e). Además, esos ingredientes lácteos tenían un precio, sobre la base de equivalentes de leche, que era superior al de la leche industrial suministrada en aplicación de las clases especiales 5 d) y 5 e).

4.432 Los Estados Unidos utilizaron los datos del Canadá²⁹² sobre las cantidades y valores de determinados productos lácteos importados en el marco del Programa de Importación para la Reexportación para calcular el precio equivalente, o coste, de la leche importada en los años civiles 1995, 1996, 1997 y 1998 hasta la fecha.²⁹³ Los productos seleccionados incluían leche seca, sin edulcorantes, con un contenido de grasas superior al 1,5 por ciento, o leche en polvo entera, quesos de todos los tipos, y leche líquida, no concentrada, sin edulcorantes, con un contenido del 1 al 6 por ciento de grasa. Estos tres productos representaban aproximadamente el 75 por ciento del valor total de importaciones de productos lácteos para la reexportación en 1997.²⁹⁴ Los valores unitarios de las importaciones para la reexportación se calcularon de manera sencilla (valor total/cantidad total), se convirtieron a dólares de Estados Unidos por tonelada métrica, con los precios internacionales, comunicados por el Departamento de Agricultura, para los fines de la comparación. Estos valores unitarios luego se convirtieron a una base equivalente de leche, utilizando factores de producción y márgenes de fabricación sobre la base de una combinación de datos de la CDC y factores utilizados por el Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, como se desprendía del cuadro siguiente. Los datos comparativos para los precios de las clases especiales 5 d) y 5 e) se calcularon para el año civil 1997 y para la campaña de comercialización 1996/97 en el caso de la clase 5 e).²⁹⁵ Los datos sobre los precios de 1997 de las clases especiales 5 d) y 5 e) se basaron en las estadísticas del Ministerio de Agricultura y el Sector Agroalimentario del Canadá²⁹⁶, y las medias ponderadas se basaron en el 71 por ciento y el 81 por ciento, respectivamente, del volumen de leche vendido en 1997 en virtud de las clases especiales 5 d) y 5 e) en el Canadá (también se adjuntan los cálculos). Los datos sobre los precios para la campaña de comercialización 1996/97 para las clases especiales 5 d) y 5 e) se calcularon sobre la base de los valores de los componentes de clase 5 e) para Quebec, que representaba el 64 por ciento de las ventas totales de leche de clase 5 e) en 1997, utilizando factores de composición de leche de 3,9 por ciento de grasa butírica, 3,3 por ciento de proteínas y 5,21 por ciento de otras materias sólidas.

²⁹² Los Estados Unidos se remitieron a los datos adjuntos a las observaciones del Canadá sobre la comunicación oral de los Estados Unidos en la Segunda reunión sustantiva del Grupo Especial ("Observaciones del Canadá sobre la Comunicación oral de los Estados Unidos, segunda audiencia del Grupo Especial, 17 y 18 de noviembre de 1998").

²⁹³ Contenido en la Prueba documental 65 de los Estados Unidos.

²⁹⁴ Los Estados Unidos invocaron que, como el nivel de las importaciones de leche en polvo desnatada en el marco del Programa de Importación para la Reexportación durante los dos últimos años civiles era tan bajo, no podía considerarse que su presencia ofrecía una alternativa a la leche suministrada a través del plan de clases especiales de leche.

²⁹⁵ Los Estados Unidos observaron que los datos más completos y fiables disponibles eran los correspondientes a 1997 y a la campaña de comercialización 1996/97.

²⁹⁶ Adjuntas a la Prueba documental 56 de los Estados Unidos.

4.433 Los Estados Unidos alegaron que, sobre la base de los cálculos antes descritos, a la inversa de lo que afirmaba el Canadá, los elaboradores canadiense no tenían acceso a los productos lácteos en el marco del Programa de Importación para la Reexportación a precios comparables a los precios para la leche líquida que se ponía a disposición en virtud de las clases 5 d) y 5 e). Los precios de "equivalentes de leche" para la leche en polvo entera, el queso, y la leche líquida importada a través del Programa de Importación para la Reexportación eran en todos los casos superiores a los precios correspondientes a la leche de las clases especiales 5 d) y 5 e).

4.434 El **Canadá** observó que la referencia a "productos" que figuraba entre paréntesis en la última parte del párrafo d) de la Lista ilustrativa, incluía a los "productos similares o directamente competidores". Ese párrafo se refería inicialmente a la vez a "productos o servicios"²⁹⁷ y luego nuevamente a "productos o servicios".²⁹⁸ La segunda mención de "productos y servicios" quedaba modificada por la frase "similares o directamente competidores". La utilización de la palabra "productos" en la condición final del párrafo d)²⁹⁹ seguía a la referencia " productos y servicios similares a directamente competidores". Así pues, la palabra "productos" volvía a remitirse a la referencia anterior a "producto y servicios similares o directamente competidores". Por consiguiente, la palabra "productos" que se utilizaba en la parte entre paréntesis en la condición final del párrafo d) tenía el objeto de indicar que esta condición se aplicaba solamente con respecto a "productos" y no a "productos o servicios" a la vez. Como antes se hacía referencia a "productos o servicios similares o directamente competidores", la expresión específica "similares o directamente competidores" se aplicaba análogamente a "productos" en la condición final.

4.435 El Canadá afirmó que en la industria de productos lácteos en ese país y en el extranjero, la leche en polvo desnatada y la leche en polvo entera se consideraban productos similares o directamente competidores con la leche entera. Además, la leche cruda podía ser menos eficiente del punto de vista económico para un fabricante en relación con los productos lácteos que suministraban los componentes necesarios para un proceso específico de fabricación. La leche en polvo era obviamente mucho más barata para transportar, debido al hecho de que la leche cruda contenía al los s

Agricultura de los Estados Unidos había afirmado que la leche en polvo desnatada "podía sustituir a la leche fresca desnatada o la leche condensada desnatada en muchos productos manufacturados y convertirse fácilmente en leche, y con pocos ajustes en la fórmula, [...] podría sustituir a la leche condensada desnatada en muchas operaciones de elaboración".³⁰¹ El Canadá observó asimismo que los Estados Unidos decían que la leche en polvo desnatada normalmente representaba no más del 3 por ciento por el peso de algunos productos como el queso mozzarella y el cheddar (párrafo 4.426). Sin embargo, en el mismo estudio citado del Departamento se indicaba que, sobre la base de un volumen equivalente de leche desnatada, la utilización de la leche en polvo desnatada había aumentado hasta representar el "25,4 por ciento de los ingredientes lácteos en la fabricación de mozzarella y otros quesos italianos en una región de los Estados Unidos y el 16,1 por ciento en el plano nacional".³⁰² Tal vez por este motivo el Consejo de Exportación de Productos Lácteos de los Estados Unidos proclamaba con orgullo en su sitio en la Web que "la industria de la leche en polvo estadounidense era capaz de un crecimiento ilimitado".³⁰³

4.437 El Canadá afirmó que los informes del Grupo Especial sobre el artículo XI del GATT en que se basaban los Estados Unidos (párrafo 4.427 y siguientes) tenían poco que ver con la cuestión de determinar, a los fines de párrafo d) del Anexo I del Acuerdo SMC, si la leche en polvo y la leche industrial líquida eran "productos similares o directamente competidores". El artículo XI.2 c) i) del GATT se refería a las restricciones sobre la importación de productos primarios "cualesquiera que sea la forma bajo la cual se importen". Esta expresión estaba sujeta a la definición del artículo XI.2 c). Además, el artículo 2 c) i) del GATT establecía una excepción a la prohibición general del artículo XI.1 y por ende debía interpretarse restrictivamente.³⁰⁴ El concepto de "productos similares o directamente competidores" del párrafo d) de la Lista ilustrativa del Anexo 1 del Acuerdo SMC era una parte decisiva de esa lista y por ende se le debía dar su significado pleno y ordinario de conformidad con los principios de interpretación de los tratados.

4.438 El Canadá afirmó que los Estados Unidos habían prestado poca atención a la jurisprudencia más autorizada y pertinente del Órgano de Apelación sobre los conceptos de "productos directamente competidores o que podían sustituirse entre sí"; esta jurisprudencia apoyaba totalmente la conclusión de que las leches en polvo competían directamente con la leche líquida industrial.³⁰⁵ Aparte de tener poca pertinencia, el informe del Grupo Especial en el caso *Canadá - Yogur*, en que se basaban los Estados Unidos, era fácilmente distintivo por sus circunstancias. Ese Grupo Especial había examinado si, desde el punto de vista del consumidor del uso final, los helados y el yogur competían directamente con la leche fresca. Esta cuestión era totalmente diferente de la de evaluar, desde el punto de vista de los elaboradores, si la leche en polvo y la leche líquida industrial eran "productos similares o directamente competidores". El otro caso relacionado con el artículo XI del GATT, citado por los Estados Unidos (*Japón - Restricciones a la importación de ciertos productos agrícolas*)

³⁰¹ A Review of

parecía prestar apoyo a la propuesta de sentido común de que la leche en polvo competía directamente con la leche líquida. Lo que los Estados Unidos no mencionaban es que el Grupo Especial en ese caso pareció aceptar que la leche en polvo y otros productos de leche seca y condensada "podían competir directamente con la leche fresca a los fines de la fabricación".³⁰⁶

4.439 El Canadá impugnó la validez de los precios de los "equivalentes de leche" calculados por Estados Unidos tal como surgían de la Prueba documental 56 de los Estados Unidos (párrafo 4.432). El Canadá aducía que la división del valor del comercio total comunicado por el volumen del comercio total comunicado en las estadísticas comerciales daba una orientación poco fiable en cuanto a los precios verdaderos. Así pues, los datos presentados por los Estados Unidos (el *Dairy Market Review* adjunto como Prueba documental 36) mostraban que el precio interno máximo de la leche en el Canadá para uso de la clase 1 era de 65,35 dólares canadienses por hectolitro (48 dólares estadounidenses por hectolitro) junto con una estimación de los costes de importación de 116 dólares estadounidenses por hectolitro. El Canadá afirmó que era obvio que el valor de importación estimado por unidad era incorrecto, o los datos no eran comparables. Si no, sólo quedaba suponer que los importadores canadienses elegían libremente suministros que eran dos veces más caros que lo que se ofrecía en el plano interno. El Canadá observó que en el caso de que se trataba, una gran parte de la leche líquida importada en el marco del Programa de Importación para la Reexportación se importaba en envases con miras a su venta al por menor, para su utilización en cruceros. Resultaba por ende claramente improcedente establecer comparaciones de precio entre los envases para la venta al por menor, por una parte, y los suministros de leche de los productores a los elaboradores, por la otra.

4.440 Análogamente, el Canadá afirmó que las estimaciones de los Estados Unidos del valor unitario a la importación para los "quesos de todos los tipos" era simplemente un promedio de los quesos de mayor y de menor valor entre tipos sumamente diferentes. Se trataba de valores de importación medios, unidos a factores de conversión no fundamentales que se utilizaban luego para generar un "costo de los equivalentes de leche de los quesos importados para la reexportación". Este enfoque no era válido porque la producción de queso a partir de un hectolitro de leche variaba ampliamente según las variedades de quesos. Como la mezcla de variedades importadas cambiaba cada año, cualquier conversión que utilizara una producción "normalizada" de quesos "genéricos" a partir de un hectolitro de leche no tendría ninguna relación coherente con el valor real de la leche utilizada en la producción de quesos importados. En el caso de la leche entera en polvo, que era una mercancía mucho más uniforme para la cual podía ser válido utilizar una fórmula simple de conversión, los datos de los Estados Unidos mostraban que el precio estimado medio de la clase 5 c) en los Estados Unidos era muy similar al costo estimado del equivalente de leche de la leche en polvo entera importada para la reexportación en 1997 y 1998. Si bien los problemas antes citados con respecto a la utilización de valores unitarios a la importación persistían, esto indicaba que, en la situación mencionada en la Prueba documental 56, en que el establecimiento de los precios de los equivalentes de leche sobre la base de fórmulas era más defendible, el dato resultante apoyaba los argumentos del Canadá.

4.441 El Canadá observó además que en la página 4 de la Prueba documental 56 los Estados Unidos estimaban los precios de la leche de las clases 5 d) y 5 e) sobre la base de los precios estimados para cada una de las provincias (con excepción de Ontario). Los precios estimados resultantes eran incorrectos. El rendimiento real medio del Canadá para las ventas de la clase 5 d) en el año civil 1997 fue de 26,22 dólares por hectolitro. Para la clase 5 e), el rendimiento fue de 22,98 dólares por

³⁰⁶ Informe del Órgano de Apelación en *Japón - Impuestos sobre bebidas alcohólicas*, op. cit., párrafo 5.3.1.4. El Canadá observó que el Grupo Especial llegó a la conclusión de que las leches en polvo no reunían las prescripciones establecidas, en cuanto a su carácter perecedero, en el artículo XI.2 c), que no tenía una norma correspondiente en el párrafo d) del Anexo I al Acuerdo SMC.

hectolitro.³⁰⁷ El Canadá alegó que la discrepancia entre estas cifras reales y los valores interpretados por los Estados Unidos en parte se explicaba por el hecho de que los Estados Unidos incluían un precio de clases 5 d), de 11,98 dólares por hectolitro, para Manitoba, si bien era evidente que se trataba de un error de datos en el *Dairy Market Review* de 1997 (para constancia, el dato correcto debería haber sido 22,01 dólares). Esto debería haber sido obvio, si se considera que los precios de la clase 5 d) comunicados en el *Review* para todas las provincias se situaban entre 31,31 dólares por

5. Mercados protegidos y subvenciones a la exportación

4.446 El Canadá no negó que su sector de producción de leche gozaba de un nivel de protección mediante la aplicación de aranceles. Se trataba de un derecho negociado y consignado en las Listas anexas a los Acuerdos de la OMC, Listas que habían sido aceptadas por los Reclamantes. Tampoco negó el Canadá que tal protección podía dar lugar a un aumento de los precios de la leche que beneficiara a los productores de leche, pero únicamente en el mercado *nacional*. Precisamente el objetivo de los aranceles era que la rama de producción nacional en cuestión gozara de precios internos más elevados. Estaba aceptado que ésta era una característica básica del sistema de la OMC y lo mismo ocurría en todos los Miembros de la OMC que aplicaban aranceles, incluidos los dos Reclamantes. El Canadá adujo que las comunicaciones de los Reclamantes no reconocían, en particular: i) que las ventas de leche para la exportación en el Canadá se basaban en las prácticas comerciales de los productores y sus reacciones ante las señales que enviaba el mercado mundial; ii) que la conclusión lógica de los argumentos de los Reclamantes sería considerar que existían subvenciones a la exportación cuando los productos exportados eran objeto de protección arancelaria en el mercado nacional, con lo que se prohibían la mayoría de tales exportaciones y se minaba una de las características más fundamentales del sistema de la OMC; y iii) que la venta de productos a precios diferentes en el mercado nacional y en el mercado de exportación era una práctica internacional común que no se había considerado nunca como una subvención a la exportación a efectos del GATT/OMC.

4.447 El Canadá arguyó que en los Acuerdos de la OMC no había ninguna disposición que indicara una intención común de considerar que las ventas de un producto en mercados diferentes a precios diferentes implicaba la existencia de una subvención de la mercancía cuyo precio era inferior. El Canadá sostuvo que, de aceptarse los argumentos de los Reclamantes, se menoscabaría la base del consenso sobre el uso negociado de la protección arancelaria para los sectores sensibles, recogida en el GATT de 1947 y los Acuerdos de la OMC. Por su propia naturaleza, un arancel era sencillamente un impuesto y, como tal, constituía una intervención estatal irrefutable en apoyo de una rama de producción nacional. El resultado de aceptar el razonamiento de los Reclamantes sería considerar que se concedía una subvención a la exportación siempre que un producto de un mercado protegido mediante aranceles, *fuera cual fuera el nivel de protección*, se exportaba al precio del mercado

exactamente el mismo trato que se había dado a todos los demás aranceles desde 1947: había la expectativa común de que pudiera exportarse el producto sujeto al arancel.

4.449 El Canadá adujo que la venta de mercancías en los mercados nacional y de exportación a precios diferentes no era en absoluto una anomalía sino una práctica común en muchos Miembros de la OMC. Por ejemplo, el mercado de los cacahuets o maníes en los Estados Unidos tenía una estructura semejante a la del mercado de la leche canadiense. El mercado de los cacahuets o maníes de los Estados Unidos estaba protegido de la competencia externa por aranceles altos (el 155 por ciento *ad valorem* aplicable a los cacahuets o maníes sin cáscara y el 192,7 por ciento *ad valorem* aplicable a los cacahuets o maníes con cáscara) y se limitaba la competencia interna con el establecimiento de contingentes.³⁰⁸ No había ningún contingente para la producción de cacahuets o maníes destinados a la exportación. La cantidad adicional que produjera un agricultor por encima del contingente especificado debía venderse por lo que pudiera obtenerse en el mercado internacional.³⁰⁹ Como resultado, los Estados Unidos tenían una cuota del 25 por ciento del mercado mundial de cacahuets o maníes. Los precios internos de los cacahuets o maníes destinados a la alimentación eran aproximadamente el doble del precio del mercado mundial.³¹⁰

4.450

4.451 El Canadá adujo que incluso si se eliminaran las facultades habilitantes de las juntas de productores, éstos actuarían basándose en las diferencias económicas entre el mercado nacional y el mercado mundial. Era la más pura realidad económica que mientras el Canadá mantuviera el nivel de protección en frontera, los precios de los productos lácteos en el Canadá seguirían siendo superiores a los niveles de los precios mundiales. Tales diferencias de precio estaban vinculadas al nivel de protección en frontera establecido y a otras condiciones económicas generales del mercado canadiense. En estas circunstancias, los productores tratarían de aprovecharse de esas diferencias engendradas por los aranceles en sus relaciones económicas con los elaboradores canadienses. Esto sucedería independientemente de cualquier marco legislativo.

4.452 **Nueva Zelandia** alegó que el cumplimiento de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación no prohibía que un Miembro cuyo mercado nacional estaba protegido mediante aranceles exportara a los precios del mercado mundial. Un Miembro que protegía su mercado nacional aplicando aranceles altos podía exportar de conformidad con sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación. También podía, por supuesto, exportar sin utilizar subvenciones a la exportación. A este respecto, Nueva Zelandia señaló que los datos sobre las exportaciones del Canadá

4.455 Con respecto a los argumentos del Canadá sobre el artículo XI (párrafo 4.448), Nueva Zelandia señaló que no era sorprendente que el Canadá no citara ninguna fuente para lo que, según el Canadá, los Acuerdos de la OMC "preveían" como resultado de la arancelización, ni tampoco podía hacerlo. La arancelización no tenía que ver con que un país fuera exportador, importador o ambos. No se refería al derecho a exportar. La arancelización tenía que ver con los obstáculos al acceso a los mercados. Sin embargo, ciertamente no estaba previsto que tras haber liberalizado el comercio agropecuario con la conversión de los contingentes en aranceles, los Miembros pudieran ahora utilizar subvenciones a la exportación incompatibles con los requisitos expresos del Acuerdo sobre la Agricultura. Nueva Zelandia adujo que, en realidad, el artículo XI no impedía a los productores que produjeran cualquier cantidad de producto ni impedía que se exportara ese producto. Lo que exigía realmente el artículo XI era que, en aquellos países que decidían imponer restricciones cuantitativas a las exportaciones, la proporción de las importaciones no podía ser inferior al nivel que hubiera habido si no se hubieran impuesto restricciones cuantitativas.

4.456 Los **Estados Unidos** expusieron que esta cuestión, planteada por el Canadá, quedaba fuera del ámbito del asunto y no era necesario que la abordase este Grupo Especial. Los Estados Unidos no impugnaban en esta diferencia si el Canadá tenía derecho a establecer aranceles o a regular la oferta

mercado mundial. El Canadá no satisfacía los requisitos de esa exención. Además, incluso si el Canadá cumpliera esos requisitos, solamente quedaría exento de las disciplinas establecidas en esa disposición, y no de las restricciones adicionales de las subvenciones a la exportación incluidas en el Acuerdo sobre la Agricultura y en el Acuerdo SMC.

4.459 Si el Canadá simplemente ofreciera protección arancelaria a los productores de leche, y los Gobiernos federal y provinciales del Canadá no participaran, de otra forma, en la regulación de los precios y las exportaciones de los productos lácteos, los Estados Unidos no hubieran solicitado el establecimiento de este Grupo Especial. Una situación en que la protección arancelaria por sí sola ocasionara diferencias de precios entre los elaboradores de productos para el mercado interno y para la exportación no entrañaría una contribución financiera o un beneficio en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo SMC. Nunca se había considerado que la mera imposición de aranceles, incluida cualquier diferencia de precios que pudiera resultar, constituía una subvención a la exportación. Además, si se trataba únicamente de aranceles, cabía siempre la posibilidad de que en los mercados mundiales en que se vendían las mercancías los precios fueran superiores o inferiores a los vigentes en el mercado interno. Esto se debía a que los precios internos no eran simplemente resultado del nivel de los aranceles. El nivel de competencia en el mercado interno, con inclusión del número de productores, la disponibilidad de productos alternativos, el nivel de producción, la elasticidad de la demanda y otros factores económicos también influían directamente en el nivel de los precios internos. Por tanto, no podía darse por sentado que existía una diferencia de precios e, incluso si existía tal diferencia, no podía darse por sentado que ésta se derivaba únicamente de las imposición de un arancel a las mercancías importadas.

4.460 Los Estados Unidos adujeron que el Canadá no podía separar el plan de clases especiales de la leche del entorno en el que se aplicaba ni, especialmente, del sistema de regulación de la oferta. Para el Canadá era conveniente argumentar, pero no resultaba convincente, que las clases especiales no prevenían la fijación de precios internos a niveles superiores a los aplicables a las exportaciones, cuando el sistema de regulación de la oferta establecía claramente esos precios. Esta cuestión no era particularmente pertinente. Lo que era fundamental, con respecto a la existencia de la subvención, era que en el Canadá los gobiernos habían establecido un mecanismo, mediante el que los elaboradores recibían leche a un precio inferior. El hecho de si el precio superior de la leche vendida en el mercado interior se fijaba mediante el plan de clases especiales o mediante alguna otra medida de intervención estatal simplemente no era pertinente.

B. IMPORTACIÓN DE LECHE

1. Aspectos generales

4.461 Los **Estados Unidos** recordaron que, al aplicar los compromisos de acceso a los mercados que había contraído en la Ronda Uruguay, el Canadá estableció un contingente arancelario para la leche líquida y la nata (en adelante "leche líquida") cuyo nivel era de 64.500 toneladas. En la sección I-B de la parte I de la Lista del Canadá estaba previsto que la leche líquida de la partida arancelaria N° 0401.10.10 se importaría dentro del contingente arancelario a un tipo NMF del 17,5 por ciento a partir de 1995.³¹² El tipo de derecho aplicable a las importaciones realizadas en el marco del contingente que fueran objeto de trato NMF se reduciría a 7,53 por ciento al final del sexto año del período de aplicación. A las importaciones de leche líquida no incluidas en el contingente de 64.500 toneladas se aplicaba un tipo de derecho inicial del 283,3 por ciento, que se reduciría

³¹² Los Estados Unidos señalaron que se aplicaban tipos de derechos preferenciales a las importaciones procedentes de los Estados Unidos que se realizaban en el marco del contingente en virtud de los términos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

al 241,3 por ciento en el 2001. Los Estados Unidos sostenían que, a efectos prácticos, el tipo arancelario aplicado impedía que se importara leche líquida fuera del contingente arancelario.³¹³

4.462 Los Estados Unidos sostuvieron que, además, el Canadá imponía, restricciones injustificadas al acceso al contingente arancelario que dificultaban el acceso al mercado incluso al tipo arancelario inferior aplicable dentro del contingente. El Canadá únicamente permitía que las compras transfronterizas al por menor por un valor igual o inferior a 20 dólares canadienses realizadas por residentes del Canadá para su uso personal entraran dentro del contingente arancelario. Al reducir el alcance de las entradas de leche líquida que tenían derecho a beneficiarse del tipo inferior aplicable dentro del contingente, el Canadá concedía a las importaciones de leche líquida un trato menos favorable que el previsto en la parte apropiada de la Lista V y, por tanto, había actuado de forma incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. Puesto que el Canadá administraba el contingente arancelario mediante la concesión de un permiso general que limitaba el valor de cada importación a 20 dólares canadienses e imponía a tales importaciones la restricción de que debían estar destinadas al uso personal, los procedimientos para el trámite de licencias del Canadá introducían obstáculos adicionales al comercio que eran incompatibles con las obligaciones resultantes para el Canadá del artículo 0.5an

4.467 El Canadá alegó que, al presentar esta reclamación, los Estados Unidos estaban tratando de obtener, mediante la solución de diferencias, un tipo de acceso diferente y más amplio para el comercio de la leche líquida que el acordado en las negociaciones.

2. Párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994

4.468 Los **Estados Unidos** alegaron que la administración del contingente arancelario por el Canadá era incompatible con el párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. El apartado b) del párrafo 1 del artículo II exigía que un Miembro concediera un trato no menos favorable que el previsto en la parte apropiada de su Lista de concesiones a las importaciones procedentes de los territorios de los demás Miembros de la OMC y eximía tales importaciones de los derechos de aduana que excedieran del tipo consolidado fijado en la Lista del Miembro importador. Recientemente el Órgano de Apelación había tratado de forma detallada los requisitos establecidos en el apartado b) del párrafo 1 del artículo II en su informe sobre el asunto *Argentina - Calzado*:

"De conformidad con las normas generales de interpretación de los tratados establecidas en el artículo 31 de la *Convención de Viena*, la primera oración del apartado b) del párrafo 1 del artículo II, debe leerse en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del GATT de 1994. El apartado a) del párrafo 1 del artículo II es parte del contexto del apartado b) de ese párrafo; en él se dispone que un Miembro deberá conceder al comercio de los demás Miembros "un trato no menos favorable que el previsto" en su Lista. Consideramos evidente que la aplicación de derechos de aduana *que excedan de* los fijados en la Lista de un Miembro, lo cual es incompatible con lo dispuesto en la primera oración del apartado b) del párrafo 1 del artículo II, constituye un trato "menos favorable" con arreglo a lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo II. Uno de los objetos y fines fundamentales del GATT de 1994, que se enuncia en el artículo II, es mantener el valor de las concesiones arancelarias negociadas por un Miembro con sus interlocutores comerciales y consolidadas en la Lista de ese Miembro. Una vez que una concesión arancelaria ha sido acordada y consolidada en la Lista de un Miembro, la reducción de su valor mediante la imposición de derechos que excedan de los consolidados socavaría el equilibrio de las concesiones entre los Miembros."³¹⁴

4.469 Los Estados Unidos señalaron que el Canadá únicamente permitía que las importaciones de leche fluida realizadas, en virtud de un permiso general, por un residente del Canadá que compraba al por menor para su propio uso o para uso doméstico se beneficiaran del tipo de derecho inferior aplicable dentro del contingente arancelario. Sin embargo, el texto de la Lista del Canadá no justificaba esa limitación. Al negar el acceso al contingente arancelario a todas las demás importaciones y, de esa forma, imponer a todas esas importaciones derechos de aduana que excedían de los fijados en su Lista, el Canadá estaba concediendo un trato arancelario menos favorable que el previsto en su Lista de concesiones.

³¹⁴ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos* (en adelante "*Argentina - Calzado*"), adoptado el 22 de abril de 1998, WT/DS56/AB/R, párrafo 47.

4.470 Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá justificaba la exclusión de las importaciones que no fueran pequeñas compras para uso personal de un residente canadiense del contingente arancelario basándose en el texto de la columna 7 de su Lista, que, según el Canadá constituía una "condición o cláusula especial" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo II.³¹⁵ El Canadá afirmaba que este texto limitaba adecuadamente el alcance del derecho a beneficiarse del tipo de derecho inferior aplicable en el marco del contingente a las importaciones de leche líquida realizadas en el comercio transfronterizo por clientes al por menor para su propio uso personal. Sin embargo, el texto que figuraba en la Lista V con respecto a la partida arancelaria N° 0401.10.10 no justificaba la interpretación del Canadá. El texto pertinente era el siguiente "Esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses".

4.471 Los Estados Unidos adujeron que para poder decir que el texto al que hacía referencia el Canadá sometía a una condición la aplicabilidad del tipo arancelario inferior correspondiente al contingente, ese texto tenía que establecer claramente la limitación impuesta por el Canadá al alcance de la concesión.³¹⁶ Sin embargo, el texto que figuraba en la Lista V no permitía hacer la interpretación que había hecho el Canadá. En primer lugar no había base para concluir que el texto al que hacía referencia el Canadá constituía una "condición o cláusula especial". La frase que hacía referencia a que la cantidad del contingente arancelario "representa el total anual estimado de las compras transfronterizas" simplemente describía de qué manera se había determinado el tamaño del contingente arancelario. El texto de la Lista del Canadá no podía interpretarse como una limitación del acceso en el marco del contingente arancelario; no se desprendía del texto de la Lista ninguna indicación de que hubiera algún otro tipo de limitación, aparte de la limitación cuantitativa de 64.500 toneladas.

4.472 En segundo lugar, los Estados Unidos alegaron que, en contra de los principios de interpretación de los tratados, la interpretación que hacía el Canadá del texto de su Lista imputaba a ese texto palabras que no estaban en el mismo.³¹⁷ Las palabras "compras transfronterizas" que figuraban en la Lista no podían interpretarse de forma que limitaran la aplicación del tipo contingentario a las compras al por menor cuyo valor fuera igual o inferior a 20 dólares canadienses

WT/DS103/R

WT/DS113/R

Página 173

"[...] la Comunidad Económica Europea se había reservado el derecho, mediante la nota de pie de página a la Lista, de fijar condiciones a la entrada en el marco del contingente arancelario libre de gravámenes de que se trataba. *El Grupo Especial constató asimismo que el apartado b) del párrafo 1 del artículo II del Acuerdo General suponía el derecho de poner condiciones*".³²⁰ (cursiva en el original)

4.476 El Canadá señaló además que en el asunto *Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar*.³²¹ El Grupo Especial señaló que según el apartado b) del párrafo 1 del artículo II "las partes contratantes pueden someter a cláusulas especiales la obligación de no sujetar los productos a derechos de aduana cuyos niveles excedan de los fijados en la Lista".³²² No obstante, el Grupo Especial constató que las Partes Contratantes no podían, en sus Listas, someter a cláusulas especiales las obligaciones que les correspondían en virtud de *otros* artículos del GATT.³²³ En el asunto *Estados Unidos - Restricciones a la importación de azúcar y productos que contienen azúcar aplicadas al amparo de la exención de 1955 y de la Nota ("Headnote") a la Lista de Concesiones arancelarias* (en adelante "*Estados Unidos - Azúcar II*").³²⁴ El Grupo Especial constató que "el Acuerdo General no obliga a las partes contratantes a otorgar concesiones y les permite expresamente, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo II, someter a condiciones las concesiones que decidan otorgar".

4.477 El Canadá señaló que, en el reciente informe sobre el *Equipo informático*³²⁵, el Órgano de Apelación hizo una serie de observaciones sobre la interpretación de las listas de concesiones y del artículo II del GATT de 1994 que eran pertinentes en esta diferencia. Como principio inicial, el Órgano de Apelación declaró que debía considerarse que las partidas de las Listas anexas al GATT de 1994 formaban parte de un tratado y, por consiguiente, estaban sujetas a los principios habituales de interpretación de los tratados, establecidos en la Convención de Viena. Así pues, debían interpretarse sobre la base de la intención común de las partes:

"La seguridad y previsibilidad de las concesiones arancelarias se verían gravemente minadas si las concesiones previstas en las Listas de los Miembros se interpretaran sobre la base de las opiniones subjetivas de algunos Miembros exportadores únicamente."

(...)

³²⁰ *Ibid.*, párrafo 4.5 a).

³²¹ Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar* (en adelante "*Estados Unidos - Azúcar*"), L/6514, IBDD 36S/386, adoptado el 22 de junio de 1989.

³²² *Ibid.*, párrafo 5.2. El Canadá señaló que en el párrafo 5.3 el Grupo Especial había concluido que: "[...] el artículo II concede a las partes contratantes la posibilidad de incluir en el marco jurídico del Acuerdo General compromisos adicionales a los que ya figuran en dicho Acuerdo y *someter a cláusulas especiales esos compromisos adicionales*, pero no la de disminuir los compromisos que les correspondan en virtud de otras disposiciones del Acuerdo." (cursiva añadida)

³²³ *Ibid.*, párrafo 5.3.

³²⁴

La finalidad de la interpretación de los tratados con arreglo al artículo 31 de la *Convención de Viena* es determinar la intención *común* de las partes. Esta intención *común* no puede establecerse basándose en las "expectativas", subjetivas y determinadas unilateralmente, de *una* de las partes en un tratado. Las concesiones arancelarias consignadas en la Lista de un Miembro -cuya interpretación es lo que está en cuestión en este caso- son recíprocas y se derivan de una negociación mutuamente ventajosa entre los Miembros importadores y exportadores. En virtud del párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994, las Listas forman parte integrante del GATT de 1994. Por consiguiente, las concesiones previstas en esa Lista son parte de los términos del tratado. Así pues, las únicas reglas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las reglas generales de interpretación establecidas en la *Convención de Viena*.³²⁶ (cursiva en el original)

4.478 El Canadá hizo notar además que, en lo que respecta al establecimiento de esa interpretación común, el Órgano de Apelación había hecho referencia a continuación a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena:

"De conformidad con el párrafo 1 del artículo 31 de la *Convención de Viena*, el sentido de un término de un tratado debe determinarse conforme al sentido corriente que se le ha de atribuir en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado."

(...)

"La aplicación de estas reglas del artículo 31 de la *Convención de Viena* permitirá al intérprete de un tratado establecer el sentido de un término. Sin embargo, si después de aplicar el artículo 31 el sentido del término sigue siendo ambiguo u oscuro, o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, el artículo 32 permite que el intérprete de un tratado recurra a:

"[...] la referencia que se hace en el artículo 32 de la Convención a las circunstancias de la celebración de un tratado puede ser de cierta utilidad para destacar la necesidad de que el intérprete tenga presente constantemente los antecedentes históricos de la negociación del tratado".³²⁸

4.480 El Canadá hizo notar que el Órgano de Apelación asimismo había rechazado expresamente la idea, sugerida por el Grupo Especial en el asunto *CE - Equipo informático*, de que la obligación de aclarar el alcance de una concesión arancelaria correspondía únicamente al Miembro importador. Volviendo a su opinión de que la cuestión clave en la interpretación de los tratados era determinar la *intención común*, el Órgano de Apelación determinó que se trataba de una carga compartida:

"Consideramos que cualquier aclaración del alcance de las concesiones arancelarias que pueda requerirse durante las negociaciones incumbe a *todas* las partes interesadas."³²⁹ (cursiva en el original)

4.481 En este contexto, el Órgano de Apelación hizo observaciones sobre la carga que esto imponía al Miembro exportador:

"Las negociaciones arancelarias son un proceso de peticiones y concesiones recíprocas, es decir, de "toma y daca". Es muy normal que los Miembros importadores definan sus ofertas (y las obligaciones correspondientes) en términos que correspondan a sus necesidades. Por su parte, los Miembros exportadores tienen que asegurarse de que los derechos que les correspondan estén enunciados en las Listas de los Miembros importadores de modo que se garanticen sus intereses de exportación, conforme a lo acordado en las negociaciones. En la Ronda Uruguay se tomó una disposición especial a este respecto. A tal fin, se realizó un proceso de verificación de las listas arancelarias entre el 15 de febrero y el 25 de marzo de 1994, lo que permitió que los participantes en la Ronda Uruguay verificaran y controlaran, en consulta con sus interlocutores en las negociaciones, el alcance y la definición de las concesiones arancelarias.³³⁰ En efecto, el hecho de que las Listas de los Miembros sean parte integrante del GATT de 1994 indica que, si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por *un* Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre *todos* los Miembros."³³¹ (cursiva en el original)

4.482 El Canadá señaló que los Estados Unidos admitían que era aplicable la diferencia *CE - Equipo informático*. Sin embargo, la breve cita tomada de este asunto y la observación que la acompañaba en la comunicación de los Estados Unidos no reflejaban la opinión completa del Órgano

³²⁸ I. Sinclair, *the Vienna Convention on the Law of Treaties*, segunda edición, (Manchester University Press, 1984), página 141.

³²⁹ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Equipo informático*, *op. cit.*, párrafo 110.

³³⁰ Nota del informe original: MTN.TNC/W/131, de 21 de enero de 1994. Véase asimismo el *Protocolo de Marrakech anexo al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994*, párrafo 3.

³³¹ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Equipo informático*, *op. cit.*, párrafo 109.

de Apelación expuesta *supra*. Los Estados Unidos intentaban dar a entender que este asunto apoyaba la propuesta de que incumbía al Miembro importador mayor carga en las cuestiones relativas a la interpretación de una partida arancelaria. De hecho, como se señaló anteriormente, el Órgano de Apelación había rechazado expresamente esa idea, sugerida en el informe del Grupo Especial, y había indicado insistentemente que la determinación de la intención común de las Partes era el objetivo

Importación N° 1 previsto en la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación.³³³ Los permisos generales de importación tenían por objeto autorizar de forma permanente las importaciones realizadas dentro de los parámetros de las condiciones establecidas en el permiso. No se requería ningún permiso específico u otra formalidad adicional para las importaciones que respondían a esas condiciones.

4.487 El Canadá hizo notar que en las circunstancias actuales, no había considerado necesario establecer un mecanismo de vigilancia de las cantidades importadas en la frontera. Como resultado de ello, las fronteras canadienses estaban ahora efectivamente abiertas y no se aplicaban en ellas restricciones a las importaciones transfronterizas de leche líquida en envases para el consumidor realizadas por consumidores canadienses para su uso personal. De cambiar las circunstancias, el Canadá se reservaba el derecho a limitar en el futuro las cantidades a las 64.500 toneladas estipuladas en su Lista. Con arreglo a la concesión condicionada que había otorgado, el Canadá había gravado los envíos de leche líquida en envases comerciales o a granel con el arancel aplicable fuera del contingente.

4.488 El Canadá hizo notar que los Estados Unidos alegaban que se debía interpretar que las palabras que figuraban en la columna correspondiente a "Otros términos y condiciones" no establecían una condición sino que sólo eran una nota histórica que indicaba el origen de la cuantía del contingente arancelario. En breve, los Estados Unidos pedían a este Grupo Especial que prescindiera de una parte de la Lista del Canadá que, según había indicado expresamente este país, era una "condición" de acceso, o que la dejara sin efecto. El Canadá sostenía que esto era incompatible con los principios de interpretación del derecho consuetudinario internacional y, en particular, los que requerían que se diera efecto a los términos de un acuerdo, y que éstos se interpretaran de buena fe, en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin.

4.489 El Canadá refutaba, por considerar que no era sostenible, la alegación de los Estados Unidos de que los términos "compras transfronterizas" y "consumidor", en la forma en que figuraban en las condiciones establecidas para la partida arancelaria, debían interpretarse en el sentido de que incluían las compras comerciales a granel. En primer lugar, al sugerir que el término "consumidor" incluía grandes empresas comerciales, llevaba demasiado lejos el sentido corriente de ese término. Si se examinaban más a fondo las fuentes de referencia no se podía apoyar esa opinión. En el lenguaje jurídico corriente utilizado en el Canadá y en los Estados Unidos la palabra "consumidor" se refería a las adquisiciones por particulares para su uso personal. Este significado se deducía claramente de los diccionarios jurídicos³³⁴ y de la utilización legal del término tanto en el Canadá como en los Estados Unidos.³³⁵ También se utilizaban en varios tratados internacionales para referirse a una persona que ha comprado un bien o un servicio para su uso personal, por oposición a la compra realizada en el

³³³ R.S.C. 1985, Chap. E-19 (Prueba documental 35 del Canadá).

³³⁴ Prueba documental 36 del Canadá. En ella se remite a *Black's Law Dictionary*, sexta edición (West Publishing Co.: Minneapolis Minn., 1990), en el que el *consumidor* se define como la persona que compra, utiliza, mantiene y dispone de productos y servicios. Los consumidores deben distinguirse de los fabricantes (que producen los bienes) y de los vendedores al por mayor y al por menor (que venden los productos). También se lo define como comprador (con fines distintos de la reventa) de cualquier producto de consumo. Se remite asimismo a *The Dictionary of Canadian Law*, segunda edición (Carswell: Toronto, 1995), en el que el *consumidor* se define como una persona física, y como un particular. Los *bienes de consumo* se definen como bienes que se usan o se adquieren para ser usados principalmente con fines personales, familiares o domésticos.

ejercicio de su actividad o profesión.³³⁶ El Canadá alegó que su interpretación de la palabra "consumidor" era la que correspondía al sentido corriente de esa palabra. De hecho, el Canadá alegó que en todas las ocasiones pertinentes en el transcurso de las negociaciones de la Ronda Uruguay los Estados Unidos habían tenido pleno conocimiento de que el aspecto principal de las conversaciones entre el Canadá y los Estados Unidos sobre este asunto era la distinción entre las importaciones para uso personal y las importaciones comerciales. Por consiguiente, las alegaciones de los Estados Unidos a este respecto carecían de credibilidad.

4.490 El Canadá recordó que el Órgano de Apelación había hecho hincapié³³⁷ en que la interpretación de un tratado no debía hacer que una parte del texto resultara superflua o quedara desprovista de sentido. La interpretación que los Estados Unidos deseaban dar a las palabras que figuran en la columna relativa a "Otros términos y condiciones" ("Esta cantidad representa el total anual estimado de las importaciones transfronterizas realizadas por consumidores canadienses.") haría que no tuvieran objeto ni sentido. Los Estados Unidos alegaron que las palabras en cuestión no indicaban que hubiera una condición sino que constituían simplemente una nota histórica que explicaba el origen de la cifra de 64.000 toneladas. Los Estados Unidos sugerían que, dado que no era necesario que el Canadá indicara el origen de la cifra del contingente arancelario que figuraba en la Lista, el Canadá había incluido en su Lista palabras superfluas, sin objeto o necesidad. Esto era claramente indefendible, ya que, por el contrario, las palabras que figuraban en la columna relativa a los términos y condiciones tenían por objeto establecer una condición para el acceso de la leche líquida comprendida en el contingente: que fuera importada por los consumidores en envases para el consumidor.

4.491

principio legal de *in dubio mitius* también podía aplicarse respecto de la interpretación de las condiciones establecidas en la Lista del Canadá en relación con la leche líquida.

4.492 El Canadá alegó que se podía recurrir a la historia de la negociación del acuerdo en la medida en que hubiera alguna ambigüedad o en que los términos siguieran siendo oscuros.³³⁹ A raíz del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Equipo informático*, el recurso a la historia de la negociación podía ser particularmente adecuado en relación con cuestiones arancelarias. Para excluir el examen de la historia de la negociación de la interpretación de la línea arancelaria en cuestión, los Estados Unidos tenían que determinar que, de hecho, el texto de la línea arancelaria *no era ambiguo*. El Canadá opinaba que el sentido de la condición establecida en la línea arancelaria se deducía claramente del texto y del contexto. Si el Grupo Especial consideraba que el sentido no era del todo claro, el texto contenía entonces al menos algún elemento de incertidumbre. Por consiguiente, de conformidad con las reglas de interpretación de la Convención de Viena, cabía remitirse a la historia de la negociación para determinar cuál era el entendimiento común de las Partes.

4.493 El Canadá recordó que, antes de la conclusión de la Ronda Uruguay, había mantenido una restricción cuantitativa respecto de la leche líquida al amparo de la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación. La leche líquida estaba incluida inicialmente en "grasas butíricas en cualquier forma" a los efectos de dicha Ley. Las grasas butíricas figuraban en la *Lista de Control de las Importaciones* desde 1958, de conformidad con esa Ley. Por consiguiente, sólo se permitía la entrada de leche líquida en el Canadá al amparo de los permisos de importación expedidos con arreglo a esa Ley. En 1970 se expidió un permiso general de importación (*Permiso General de Importación N° 1*)³⁴⁰ que autorizaba la importación de leche líquida en envases para el consumidor, por un valor máximo de 10 dólares canadienses por entrada.³⁴¹ No se concedían permisos individuales para la importación comercial de leche. Este régimen de importación constituía en sí un elemento característico del comercio entre el Canadá y los Estados Unidos desde hacía mucho tiempo, lo que entendían claramente los funcionarios de aduanas de ambos países. Por motivos geográficos y debido al carácter perecedero del producto, las importaciones canadienses de leche líquida eran originarias casi exclusivamente de las regiones de los Estados Unidos cercanas a la frontera del Canadá y se denominaban entonces "compras transfronterizas al por menor". El Canadá alegó que los Estados Unidos siempre habían tenido *pleno conocimiento* de los detalles del régimen aplicado por el Canadá a la leche líquida antes de la Ronda Uruguay. Había quedado entendido que cualquier régimen que sucediera al anterior régimen y que se estableciera en el contexto de la arancelización realizada al concluir la Ronda Uruguay reflejaría el régimen aplicable entonces en el Canadá a la leche líquida. Durante ese proceso, el Canadá podía aceptar ampliar el acceso que autorizaba, pero el punto de partida de tal ampliación sería el régimen existente. Por lo tanto, los Estados Unidos no podían alegar que la referencia a las "compras transfronterizas al por menor realizadas por el consumidor canadiense" fuera nueva o distinta o que tuviera un sentido poco claro para sus funcionarios. Así pues, en las negociaciones de la Ronda Uruguay quedó perfectamente claro que los funcionarios estadounidenses entendían claramente que el Canadá tenía la intención de limitar a las

³³⁹ El Canadá recordó que el artículo 32 de la Convención de Viena dice lo siguiente: "Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31: a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable."

³⁴⁰ El Canadá señaló a la atención del Grupo Especial la copia anexa de la modificación del *Permiso General de Importación N° 1* C.R.C. 1978, c. 613, por la que se ampliaba el concepto de mantequilla para incluir otros productos lácteos. (Véase Prueba documental 39.)

³⁴¹ El Canadá hizo notar que este valor fue aumentado a 20 dólares canadienses.

compras transfronterizas al por menor el acceso al contingente arancelario establecido para la leche líquida.

4.494 El Canadá alegó que esta partida de su Lista relativa a la leche líquida reflejaba plenamente la posición que este país había adoptado durante sus negociaciones con los Estados Unidos, y que el contenido de la misma no planteaba ninguna duda a los funcionarios estadounidenses que participaron en esas conversaciones. Solamente después de concluidas las negociaciones de la Ronda Uruguay, los Estados Unidos trataron de obtener acceso para lo que no habían podido negociar. El Canadá alegó que de las actas de las negociaciones de la Ronda Uruguay se desprendía lo siguiente³⁴²:

- a) En los últimos días de la Ronda Uruguay, el Canadá estaba dispuesto a examinar con los Estados Unidos la posibilidad de conceder acceso adicional a la leche líquida, pero había dejado claro durante esas conversaciones que ese acceso adicional estaría supeditado a que se le concediera efectivamente un acceso equivalente al mercado de los Estados Unidos. El principal obstáculo al acceso al mercado estadounidense era y seguía siendo el hecho de que los Estados Unidos no reconocían las normas sanitarias de inspección sanitaria del Canadá, es decir, la cuestión de la denominada "equivalencia".
- b) El Canadá había comunicado a los Estados Unidos que mantendría, como mínimo, el acceso que concedía entonces a las compras de leche líquida realizadas por consumidores, es decir, las compras transfronterizas al por menor.
- c) El Canadá había indicado expresamente que el trato del acceso existente para las compras transfronterizas al por menor y la concesión de acceso adicional a la leche no destinada a los consumidores eran cuestiones independientes y distintas.
- d) Se deducía claramente, no sólo de la documentación del Canadá sino, lo que es más importante, de los *documentos elaborados conjuntamente* que habían intercambiado los funcionarios del Canadá y de los Estados Unidos, que los funcionarios estadounidenses eran plenamente conscientes de que el Canadá estaba tratando las importaciones de leche líquida realizadas por consumidores como una cuestión distinta de la de la posible concesión de un acceso adicional a las importaciones realizadas por no consumidores, y de que cualquier nueva concesión de acceso a los no consumidores habría de estar supeditada a la resolución del problema de la "equivalencia".
- e) El hecho de que el Canadá y los Estados Unidos no llegaran a un acuerdo respecto de la resolución del problema de la equivalencia significaba, como habían dicho los funcionarios canadienses durante todo el proceso, que la oferta del Canadá relativa a la leche líquida consistía en mantener el acceso para las importaciones realizadas por consumidores pero no en la concesión de acceso a los envíos destinados a no consumidores.

4.495 El Canadá sostenía que su concesión de un contingente arancelario para el comercio transfronterizo de leche líquida en envases para el consumidor era plenamente compatible con el artículo II. El Canadá alegó que, si las condiciones en cuestión se interpretaban de buena fe y dentro de su contexto, y si se tenía en cuenta del nutrido expediente de las negociaciones entre ambos países, esas condiciones no podían tener otro significado que el que había indicado inicialmente el Canadá, es

³⁴² El Canadá se refirió a las pruebas documentales 40 a 50.

decir, que el contingente arancelario seguía abierto para el comercio transfronterizo de leche líquida en envases para el consumidor, pero no para la leche líquida a granel o para uso comercial.

4.496 Los **Estados Unidos** hicieron notar que en el informe publicado recientemente sobre *Equipo informático*³⁴³, el Órgano de Apelación había dicho que las partidas de las listas anexas al GATT de 1994 debían considerarse parte integrante de un tratado y como tales, debían estar sujetas a los principios consuetudinarios de la interpretación de los tratados, enunciados en la Convención de Viena. Por consiguiente, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena, el sentido de un término de un tratado debía determinarse conforme al sentido corriente que hubiera de atribuirse a ese término en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado. El texto de la Lista del Canadá que decía que la cuantía del contingente arancelario "representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses" no limitaba el acceso a los mercados en la forma en que pretendía ahora el Canadá. El texto en cuestión, con su sentido corriente, no podía interpretarse en el sentido de que autorizaba las limitaciones realmente impuestas por el Canadá a las importaciones que tenían derecho a beneficiarse del tipo aplicable dentro del contingente. Dado que el texto no establecía la "condición o cláusula especial" que, según alegaba ahora el Canadá, se había pretendido establecer en el momento de su inclusión, el Canadá estaba concediendo a las importaciones de leche líquida un trato menos favorable que el previsto en su Lista. Por consiguiente, el Canadá estaba actuando de forma incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994.

4.497 Los Estados Unidos hicieron notar que el Canadá esgrimía tres argumentos en respuesta a la reclamación de los Estados Unidos. En primer lugar, el Canadá alegaba que las palabras que figuraban en su Lista perderían toda significación si no se interpretaban en el sentido de que limitaban el alcance del acceso a su mercado, como pretendía el Canadá. En segundo lugar, el Canadá alegaba que el sentido de la palabra "consumidor" era tan claro que era evidente que su utilización limitaba las importaciones sujetas al tipo aplicable dentro del contingente a las pequeñas compras al por menor realizadas por residentes en el Canadá para su uso personal. En tercer lugar, el Canadá afirmaba que el sentido de las palabras que figuraban en la Lista había sido acordado por los Estados Unidos y el Canadá. Ninguna de las alegaciones del Canadá tenía fundamento.

4.498 Los Estados Unidos no estaban de acuerdo en que el texto de la Lista del Canadá perdería todo sentido si se negaba que esas palabras tenían el significado que les atribuía ahora el Canadá. Si bien los Estados Unidos estaban de acuerdo con el principio de la interpretación de los tratados enunciado por el Órgano de Apelación, de que había que dar efecto a las palabras, la cuestión en este caso era cuál sería el término dispositivo al que habría que dar efecto. El único término dispositivo de la Lista del Canadá que se relacionaba con la leche líquida era la palabra "representa". Sin embargo, la afirmación que se hacía en la Lista de que la cuantía del contingente arancelario "representa" un volumen estimado del comercio no tenía por efecto limitar el acceso en la forma en que alegaba el Canadá. Se trataba simplemente de una afirmación expositiva que explicaba sobre qué base se había determinado la cantidad comprendida en el contingente. La formulación que había decidido utilizar el Canadá no equivalía en absoluto a decir que "el acceso se limita a", o que "esta cantidad sólo está disponible para". El Canadá trataba de atribuir al texto de su Lista un sentido y un efecto que no tenían. El punto de partida para cualquier interpretación de un tratado era el propio texto del tratado, que también era la manifestación más fiel de la intención y del acuerdo de las partes. El texto carecía de ambigüedad y, por consiguiente, el Canadá no había demostrado que hubiera justificación alguna para examinar la historia de la negociación entre los Estados Unidos y el Canadá en lo concerniente al acceso de la leche a los mercados. En efecto, proceder a tal examen constituiría una infracción de los principios mismos de la interpretación de los tratados que el Canadá mencionaba en su argumentación.

³⁴³ Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, *op. cit.*

4.499 Los Estados Unidos alegaron que la formulación del texto tenía a su origen en los esfuerzos desplegados por el Canadá para aplicar algunas modalidades específicas de acceso a los mercados establecidas en el Acuerdo sobre modalidades para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma que constituía la parte B del texto correspondiente del Proyecto de Acta Final en el que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales.³⁴⁴ En las modalidades se exigía el establecimiento de "oportunidades de acceso mínimo" para los productos respecto de los cuales no hubiera "importaciones significativas". En las modalidades se exigía que esas oportunidades "[representaran] en el primer año del período de aplicación no menos del 3 por ciento del consumo interno correspondiente del período de base [...] y se [ampliaran] de modo que [alcanzaran] un 5 por ciento de esa cifra de base al final del período de aplicación". El Canadá no había realizado importaciones significativas de leche durante el período pertinente, por lo que era posible que tuviera que cumplir un requisito que consistía en importar leche en cantidades equivalentes al 5 por ciento del consumo interno. En las estadísticas comerciales del Canadá no se mencionaban las importaciones de leche,

entendimiento común con los Estados Unidos respecto de ese texto o, lo que es más importante, que los Estados Unidos hubieran aceptado las limitaciones que el Canadá atribuía ahora al texto. A menos que el Canadá pudiera demostrar que había una intención común de las partes de dar un sentido especial al término "consumidor", el sentido corriente de ese término era la única base para interpretar la Lista del Canadá con arreglo a la Convención de Viena.

4.501 Los Estados Unidos alegaron que el Canadá podía haber establecido claramente la limitación al acceso al contingente arancelario como, según sostenía ahora, había tenido la intención de hacer. Por ejemplo, el Canadá podía haber dicho específicamente que la cantidad que tenía derecho a beneficiarse del tipo aplicable dentro del contingente estaba limitada a las compras realizadas por sus residentes para su uso personal. El Canadá podía haber dicho que el acceso dentro del contingente arancelario estaba limitado a la leche importada al amparo del Permiso General N° 1 expedido para los productos lácteos, o podía haber usado la misma formulación que utilizó en el caso del yogur y los helados, e indicar, como lo hizo para cada uno de estos productos, que las importaciones con derecho a beneficiarse de ese régimen estaban limitadas a los "envases acondicionados para la venta al por menor únicamente".³⁴⁶ El Canadá no utilizó en el caso de la leche líquida la misma formulación limitativa que había utilizado para el yogur y los helados. En esas circunstancias, los Estados Unidos se preguntaban cómo podía entenderse que el Canadá tratara de imponer a la leche líquida la misma restricción en cuanto al acceso.

4.502 Los Estados Unidos hicieron notar que habían utilizado en su Lista el término "consumidor final" por un motivo análogo.³⁴⁷ La definición que se daba en ella de ese término excluía las instituciones que podían preparar productos alimenticios, pero que no los consumían, por ejemplo, hospitales, prisiones, restaurantes, hoteles y panaderías. Además, en la Lista de los Estados Unidos se identificaban de manera muy precisa las limitaciones equivalentes aplicables a la importación en los Estados Unidos. Así pues, en la Lista de los Estados Unidos se indicaba expresamente que la expresión "preparados para su venta al consumidor final" significaba que el producto "se importa en

palabras que figuraban en la Lista el sentido de una frase completamente distinta. Además, no había

Estados Unidos, se hacía caso omiso de todo salvo del sentido puramente gramatical de las palabras, por lo que sólo se podía hacer un análisis incompleto. El Órgano de Apelación había reafirmado recientemente, en el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*³⁵¹, la importancia de examinar cada uno de los elementos del párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena. En particular, en lo concerniente a la interpretación del preámbulo del artículo XX del GATT de 1994, el Órgano de Apelación hizo notar que el Grupo Especial "[...] no examinó expresamente el sentido corriente de las palabras [...]"³⁵², que "[...] no analizó el contexto inmediato del preámbulo"³⁵³ y, por último, que "[...] no analizó el objeto y fin del preámbulo".³⁵⁴ (las cursivas figuran en el original.)

4.507 El Canadá hizo notar que para apoyar su interpretación, los Estados Unidos alegaron que el único término dispositivo de la Lista era el término "representa" y afirmaron que se trataba de una afirmación expositiva que explicaba sobre qué base se había determinado la cantidad comprendida en el contingente. Sin embargo, los Estados Unidos no habían examinado el sentido de ese término. El Canadá alegó que incluso en la etapa inicial del análisis, el término "representa", como se utilizaba en la Lista, tenía dos posibles sentidos. En primer lugar, la palabra se definía como "hacer clara y distintamente, presente, especialmente mediante descripciones o imágenes".³⁵⁵ Así pues, la palabra permitía determinar de manera más precisa que las 64.500 toneladas que figuraban en las columnas relativas al "contingente inicial" y al "contingente final" correspondían a las compras transfronterizas de leche líquida por consumidores canadienses. Una segunda definición podía ser "[...] en relación con una cantidad: indicar o implicar otra cantidad". El contingente arancelario trataba de cantidades. La cifra de 64.500 toneladas figuraba en las columnas correspondientes al "contingente inicial" y al "contingente final" de la Lista. Así pues, la palabra "representa", en su sentido ordinario, indicaba al lector que, al ver la cifra de 64.500 toneladas en las columnas correspondientes al contingente inicial/final de la Lista del Canadá, debía pensar en las compras transfronterizas de leche líquida por consumidores canadienses.

4.508 El Canadá hizo notar que el significado que figuraba en un sólo diccionario no agotaba las posibilidades de buscar el sentido corriente, y que el significado que se daba en el diccionario de la palabra "consumir" también incluía la noción de "comer, beber, devorar". Esta definición incluía la idea de una persona que realmente ingería el producto en cuestión. Así pues, tratándose de un producto agropecuario, esta definición era parte del sentido corriente.

4.509 El Canadá alegó asimismo que, al seguir examinando el análisis del Órgano de Apelación, resultaba evidente que los Estados Unidos no habían considerado inicialmente el contexto de las condiciones establecidas por el Canadá en relación con el contingente arancelario que aplicaba a la leche líquida. El contexto inmediato de esas palabras era que se encontraban en la columna correspondiente a "Otros términos y condiciones", que a su vez se encontraba después de las columnas correspondientes al "contingente inicial" y al "contingente final". Esto llevaba necesariamente a la conclusión lógica de que las palabras que figuraban en la columna correspondiente a "Otras términos y condiciones" no eran más que eso, es decir, términos y condiciones aplicables a la cantidad indicada en los contingentes inicial/final. Si esas palabras no

³⁵¹ Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camarones-tortugas*, *op. cit.*

³⁵² *Ibid.*, página 46, párrafo 115.

³⁵³ *Ibid.*, página 46, párrafo 116.

³⁵⁴ *Ibid.*, página 46, párrafo 116.

³⁵⁵ *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Lesley Brown (comp.), (Oxford: Oxford University Press, 1993).

constituyeran más que "una afirmación expositiva que explicaba sobre qué base se había determinado la cantidad comprendida en el contingente" no habrían tenido cabida en la Lista. Con respecto al objeto y fin de la columna correspondiente a "Otros términos y condiciones", éstos se deducían de las propias palabras que indicaban la función de la columna. Esta columna se había incluido para que los Miembros pudieran indicar los términos y condiciones que hubieran establecido con respecto al

tuvieran un valor determinado en dólares, se añadían al requisito de obtención de un permiso general de importación y al límite cuantitativo del volumen de leche líquida que podía beneficiarse del tipo aplicable dentro del contingente con arreglo a la Lista del Canadá en la OMC. Estas restricciones adicionales a la importación eran incompatibles con las prescripciones del Acuerdo sobre Licencias de Importación. Concretamente, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación preveía lo siguiente:

"El trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión adicionales a los resultantes del establecimiento de la restricción."

4.513 Los Estados Unidos alegaron que la obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 3 reflejaba los objetivos del Acuerdo sobre Licencias de Importación de que las corrientes de comercio internacional no se vieran "obstaculizadas por la utilización inadecuada de los procedimientos para el trámite de licencias de importación" y de que los procedimientos para el trámite de licencias no

4.516 El Canadá alegó además que administraba el contingente arancelario aplicable a la leche líquida de forma compatible con el Acuerdo sobre Licencias de Importación. Los canadienses podían

Reexportación.³⁶⁵ Lo que es más importante, el Canadá aplicaba un procedimiento administrativo para la expedición de licencias en el caso de esas importaciones. El hecho de que el Canadá hubiera optado por no conceder esas licencias no constituía una negación de la existencia de ese procedimiento de licencias. Resultaría muy extraño que un país estableciera procedimientos para el trámite de licencias, pero pudiera eludir las disciplinas del Acuerdo sobre Licencias de Importación simplemente porque se negaba a conceder ninguna licencia. Así pues, los procedimientos del Canadá

V. RESUMEN DE LAS COMUNICACIONES DE TERCEROS

A. AUSTRALIA

1. Introducción

5.1 Australia indicó que como exportador de productos agropecuarios y, en particular, como exportador importante de productos lácteos, tenía un interés comercial directo en el resultado de la diferencia objeto de examen. Dado que las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura relativas a las subvenciones a la exportación tenían una gran importancia sistémica para Australia, la comunicación de ese país se centró en la cuestión de si la entrega a bajo precio a los fabricantes de leche comprendida en el contingente para su elaboración y posterior exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituía una subvención a la exportación según lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura.³⁶⁶

5.2 Australia adujo que el plan de clases especiales de leche otorgaba subvenciones a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, a consecuencia de lo cual el Canadá estaba incumpliendo sus compromisos de reducción de las cantidades de subvenciones a la exportación con respecto a la mantequilla, los quesos y otros productos lácteos en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura. Se desprendía de ello que el Canadá estaba incumpliendo los compromisos que había contraído en el marco de los artículos 3, 8, 9 y 10 del Acuerdo sobre la Agricultura y del artículo 3 del Acuerdo SMC.

5.3 Australia discrepó con la línea de razonamiento de los Estados Unidos sobre la equivalencia funcional entre el nuevo régimen del Canadá para los productos lácteos y su antiguo sistema de gravámenes financiados con cargo a los productores, el cual parecía estar comprendido en el ámbito del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Australia sostenía que el asunto objeto de examen no se refería a los efectos sobre el comercio sino a las normas y que por lo tanto esa línea de razonamiento no era pertinente. El Acuerdo sobre la OMC no impedía a los Miembros ponerse en conformidad con las normas mediante la adopción de medidas que podían tener efectos similares sobre el comercio y la producción. En opinión de Australia, según las normas de la OMC el nuevo

subvenciones relativas a las mercancías en el marco del Acuerdo sobre la OMC. El artículo 31 de la Convención de Viena ponía de manifiesto que el Grupo Especial debía interpretar el significado de "subvención" en su contexto, que incluía el Acuerdo sobre la OMC en su conjunto y el Acuerdo SMC en particular.

5.5 Con respecto a la cuestión de la relación entre el apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura³⁶⁷ (que proporcionaba orientación sobre qué constituía una subvención a la exportación en virtud de ese Acuerdo) y el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC³⁶⁸, el significado corriente de esos términos en el contexto del Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC implicaría que las definiciones eran las mismas. En el caso de existir medidas comprendidas en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC pero no en la definición de subvención a la exportación con arreglo al apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, tales medidas no estarían incluidas en el ámbito del apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura.

Agricultura dejaba claro, con su referencia a los "pagos en especie" que los insumos baratos en lugar de una suma en efectivo se consideraban subvenciones directas.

5.8 Australia señaló que como las exportaciones del Canadá superaban el nivel de los compromisos consignados en la Lista de ese país, la cuestión de si la medida estaba comprendida en los tipos de subvenciones a la exportación enumerados en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura no era pertinente, dado que el párrafo 3 del artículo 10 de dicho Acuerdo hacía recaer en el Canadá la carga de demostrar que no había incumplido sus compromisos, independientemente de que la medida estuviera o no comprendida en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5.9 Las clases 5 d) y 5 e) del plan de clases especiales de leche tenían por objeto hacer competitivos los productos destinados a la elaboración para la exportación mediante el suministro de leche a un precio bajo, basado en el precio de exportación del producto exportado. El "precio mundial" de la leche, que era calculado por la CDC (independientemente de si el producto era exportado por la CDC o si había exportadores que proponían la exportación), era inferior al precio de la leche que obtendrían en el mercado los elaboradores/exportadores si no se estuviera aplicando el

5.11 Australia no estaba de acuerdo con el argumento del Canadá de que en realidad el régimen canadiense de exportación de productos lácteos era, en cierta forma, no gubernamental. El régimen aplicable a las exportaciones de productos obtenidos a partir de la leche comprendida en el contingente dentro de las clases 5 d) y 5 e) era parte integrante del régimen canadiense para los productos lácteos, que se gestionaba bajo autoridad legislativa a los niveles federal y de las provincias. En ausencia de una base legislativa el plan no podría aplicarse.

5.12 Con respecto a la alegación del Canadá de que los permisos emitidos por la CDC eran recomendaciones a las juntas de comercialización y de que a la CDC no le competía decidir si los elaboradores/exportadores obtendrían sus productos a los precios mundiales para la exportación, Australia observó que el elaborador/exportador no podía obtener productos lácteos a los precios mundiales si no contaba con el permiso emitido por la CDC.

ii) *"Subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie"*

5.13 El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 abarcaba las "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie". Según el significado corriente de esta frase, debía considerarse que el suministro de bienes a bajo precio se situaba en el mismo plano que la entrega de una suma en efectivo. En consecuencia, dado que para las clases 5 d) y 5 e) la leche a bajo precio era suministrada por el Gobierno en función de los resultados de exportación del producto manufacturado, la medida estaba comprendida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Sería incompatible con el significado corriente de la frase sugerir que aunque el suministro de bienes sin pago constituiría una subvención, cualquier nivel de pago, incluso si fuera inferior al de una remuneración adecuada, haría que la medida dejara de ser una subvención.

5.14 Los elaboradores/exportadores podían obtener leche a bajo precio dentro de las clases 5 d) y 5 e) para la exportación de productos lácteos, en comparación con el acceso a la leche destinada a producir el mismo producto para el mercado interno, de modo que la medida cumplía la condición del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 de que las subvenciones directas se otorguen "a una empresa, a una rama de producción, a los productores de un producto agropecuario [...]".

5.15 Los elaboradores/exportadores pedían un permiso en relación con la exportación de productos en el marco del plan de clases especiales de leche. La leche destinada a las clases 5 d) y 5 e) para su transformación en un producto de exportación había sido determinada por la CDC. Las clases 5 d) y 5 e) se habían establecido únicamente para la exportación de productos lácteos y el suministro de leche industrial a precios más bajos estaba vinculado específicamente a la exportación de esos productos. Los elaboradores/exportadores no tenían acceso a la leche industrial a precios más bajos a menos que el producto lácteo estuviera destinado a la exportación. Por lo tanto, la subvención otorgada en el marco de las clases 5 d) y 5 e) estaba "supeditada a la actuación exportadora".

5.16 En consecuencia, la medida respondía a la definición recogida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura.

f) Artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura

5.17 Australia adujo que como el plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Canadá estaba infringiendo el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura, es decir, la prohibición de otorgar subvenciones a la exportación por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en la sección II de la parte IV de su Lista, así como el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura, que le prohibía conceder

subvenciones a la exportación más que de conformidad con el Acuerdo y con los compromisos especificados en su Lista.

g) Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura

5.18 Por otra parte, incluso si se constataba que las subvenciones a la exportación otorgadas en el marco de las clases 5 d) y 5 e) no estaban comprendidas en el ámbito del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, Australia alegó que el Canadá estaría infringiendo el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. El objeto y propósito del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura era prevenir la elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación, lo cual se veía reforzado por el párrafo 3 del artículo 10, según el cual incumbía al Miembro exportador demostrar que toda cantidad exportada por encima del nivel de compromiso especificado en su Lista no estaba subvencionada. Como se ha indicado anteriormente, en opinión de Australia la medida proporcionaba una subvención a la exportación y por lo tanto al Canadá le correspondía demostrar que no estaba infringiendo sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación.

h) Artículo 3 del Acuerdo SMC

5.19 La medida en cuestión estaba comprendida en el ámbito del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC. Como el Canadá estaba incumpliendo sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura, no estaba amparado por lo dispuesto en el apartado c) del artículo 13 de dicho Acuerdo, y por lo tanto infringía el artículo 3 del Acuerdo SMC. Por otra parte, en el caso de que el Grupo Especial constatará que la medida no era una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura pero que era una subvención a la exportación con arreglo al apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC, el Canadá tampoco estaría amparado por el apartado c) del artículo 13 del Acuerdo sobre la Agricultura y, en consecuencia, estaría infringiendo el artículo 3 del Acuerdo SMC.

B. JAPÓN

1. Introducción

5.20 El Japón, en tanto que productor e importador importante de productos lácteos³⁷⁰ manifestó su preocupación en torno a los efectos de las medidas aplicadas por el Canadá sobre los precios internacionales de los productos lácteos. Tales medidas podían dar lugar a una competencia inadecuada en el mercado global de productos lácteos, lo que a su vez repercutiría desfavorablemente en los mercados internos. Así pues, el Japón consideró que tenía un interés comercial sustancial en el asunto objeto de la diferencia.

5.21 El Japón consideraba que las subvenciones a la exportación distorsionaban gravemente el comercio y por ello había abogado por su supresión. Como resultado de las negociaciones de la Ronda Uruguay, el Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC estipulaba que los Miembros debían

5.22 En el Canadá, el plan de clases especiales de leche creaba una brecha entre los precios de exportación de los productos lácteos y los precios internos. El Japón observó que la exportación de productos lácteos había aumentado en el Canadá en el marco de ese plan. El Japón consideró que el plan de clases especiales de leche del Canadá era una subvención a la exportación, y que, subsidiariamente, constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos de reducción de las subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá.

2. Argumentos jurídicos

a) El plan de clases especiales de leche del Canadá constituía una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura

5.23 El Japón consideró que el plan de clases especiales de leche del Canadá pertenecía a la categoría de subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, y que la cantidad efectiva de productos lácteos exportados del Canadá se situaba por encima del nivel especificado en su Lista. En consecuencia, el Japón estimó que las medidas objeto de la diferencia eran incompatibles con el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5.24 Según lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, las dos condiciones que debían reunir las medidas para considerarse subvenciones a la exportación eran: i) "pagos a la exportación de productos agropecuarios"; y ii) pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales". Con respecto a la primera condición de esa disposición, la reducción de precio en el marco de la clase especial 5 d) sólo era posible para la leche destinada a la producción de productos lácteos para fines de exportación. De hecho, en la práctica y en términos económicos no se trataba más que de "pagos a la exportación de productos agropecuarios". En lo tocante a la segunda condición, el plan de clases especiales de leche se basaba en el Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales, que era un Acuerdo entre el Gobierno federal y los gobiernos de las provincias y era gestionado por la CDC, cuya facultad para hacerlo le era conferida por la Ley de la CDC y fue modificada en 1995. Esto significaba que el sistema funcionaba "en virtud de medidas gubernamentales". Por consiguiente, el Japón consideró que la reducción de precio aplicada en el marco del plan de clases especiales de leche era una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y que, en consecuencia, debía ser objeto de compromisos de reducción en el marco de ese Acuerdo.

5.25 El Japón señaló asimismo que con arreglo al párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura, los Miembros estaban obligados a no otorgar subvenciones a la exportación de productos agropecuarios por encima de los niveles de compromiso en materia de desembolsos presupuestarios y cantidades especificados en su Lista, y se comprometían a no conceder subvenciones a la exportación "más que de conformidad con" los compromisos consignados en su Lista. El Japón observó que el volumen de las exportaciones canadienses había superado el nivel de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos por el Canadá en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura con respecto a la mayoría de las categorías de productos lácteos.³⁷¹ Así pues, el Japón alegó que la medida canadiense en cuestión, al constituir una subvención a la exportación según lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, no era compatible con el párrafo 3 del artículo 3 y, en consecuencia, tampoco era compatible con el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura.

³⁷¹ El Japón señaló que, por ejemplo, el volumen de las exportaciones canadienses de mantequilla ascendió a 14.845 toneladas en 1995/96, mientras que el volumen máximo correspondiente a ese período era de 9.464 toneladas.

b) La gestión por el Canadá del plan de clases especiales de leche constituía o amenazaba constituir una elusión de los compromisos de ese país en materia de subvenciones a la exportación

5.26 El Japón adujo que aunque el Grupo Especial no constatará que el plan de clases especiales de leche constituía una subvención a la exportación en el sentido de lo dispuesto en el apartado c) del

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

6.1 El 5 de febrero de 1999 el Grupo Especial dio traslado a las partes de su informe provisional. El 18 de febrero, el Canadá y los Estados Unidos, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 15 del ESD, pidieron que el Grupo Especial reexaminara aspectos concretos del informe provisional. Nueva Zelandia no pidió que se examinara ningún aspecto del informe provisional. Ninguna de las tres partes solicitó que el Grupo Especial celebrara una nueva reunión. Posteriormente, ofrecimos a las partes la posibilidad de formular comentarios sobre las observaciones que habíamos recibido el 18 de febrero. El 26 de febrero, las tres partes presentaron tales observaciones.

6.2 El Canadá propuso determinadas rectificaciones y adiciones a la parte expositiva de nuestro informe. Los reclamantes no pusieron ninguna objeción a ellas. En consecuencia, en la medida en que lo consideramos procedente, procedimos a dar una nueva redacción a las secciones de que se trataba. El Canadá señaló además que el cuadro 2 que figuraba en el párrafo 2.41 de nuestro informe contiene datos de carácter reservado. Procedimos a suprimir los datos en cuestión en la última columna del cuadro 2, a introducir la apropiada nota a pie de página sobre la disponibilidad de esos datos en un eventual procedimiento en apelación y a exponer en el párrafo 2.41 las deducciones que inferíamos de esa columna. Conservamos las demás columnas del cuadro 2 dado que los datos que figuraban en ella habían sido ya hechos públicos por el Canadá en las notificaciones efectuadas de conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura.

6.3 Dimos además una nueva redacción a los párrafos 7.54 y 7.59 sobre la base de las observaciones fácticas que habíamos recibido del Canadá.

6.4 En la parte expositiva de nuestro informe reflejamos determinadas propuestas de los Estados Unidos. Otras propuestas habían sido ya tenidas en cuenta a consecuencia de las observaciones de los Estados Unidos sobre las partes expositivas de nuestro informe. A la luz, entre otras cosas, de las objeciones del Canadá a otras solicitudes de reexamen hechas por los Estados Unidos, no incorporamos otras adiciones al texto de los párrafos 7.10, 7.48 y 7.52 de nuestro informe.

6.5 Los Estados Unidos propusieron además que se suprimiera la referencia que se hacía en el informe provisional al concepto de "*obiter dicta*" en relación con el examen que realjó.0036 ltro pu5c8 s sey 53

VII. CONSTATAACIONES

A. ALEGACIONES DE LAS PARTES

1. Plan de clases especiales de leche

7.1 Nueva Zelandia y los Estados Unidos alegan que el volumen de las exportaciones canadienses de determinados productos lácteos, dentro de un plan al que se denomina "plan de clases especiales de leche" sobrepasa el nivel establecido por los compromisos del Canadá en materia de subvenciones a la

7.4 Los productos lácteos de que se trata son los siguientes: mantequilla, queso y "demás productos de la leche". Las campañas pertinentes son las siguientes: 1995/96 y 1996/97.³⁷⁴ Ambos reclamantes se refieren también a la campaña 1997/98, que finalizó el 31 de julio de 1998 y respecto de la cual no se dispuso de datos hasta después de nuestra primera reunión sustantiva, datos que sólo entonces nos fueron facilitados. No obstante, ninguno de los reclamantes ha incluido esa campaña en sus alegaciones. Dado que, además, la campaña 1997/98 sólo finalizó cuatro meses aproximadamente *después* del establecimiento del presente Grupo Especial (el 25 de marzo de 1998), no entra en nuestro cometido formular constataciones con respecto a ella.³⁷⁵

7.5 El Canadá aduce que el plan de clases especiales de leche no constituye una subvención a la exportación en ninguno de los dos sentidos siguientes:

- a) en el sentido general del Acuerdo sobre la Agricultura (a este respecto, el Canadá se remite en particular al artículo 1 del Acuerdo SMC y aduce que el plan no es una "subvención" por lo que *a priori* no puede ser una "subvención a la exportación");
- b) en el sentido concreto de ninguno de los seis apartados del párrafo 1 del artículo 9 o del párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura.

El Canadá sostiene que puesto que, por ello, las exportaciones a las que se aplica este plan no son exportaciones generadas por subvenciones, no pueden computarse a los efectos de los compromisos de reducción consignados por el Canadá en su Lista ni constituir una elusión de esos compromisos en el sentido del párrafo 1 del artículo 10. En consecuencia, el Canadá concluye que el plan especial de clases de leche es plenamente conforme tanto con el Acuerdo sobre la Agricultura como con el Acuerdo SMC.

2. Contingente arancelario para la leche líquida

7.6 Los Estados Unidos alegan además que el acceso de leche líquida al mercado dentro del contingente arancelario -otorgado por el Canadá en las negociaciones de la Ronda Uruguay- está

7.7 A esta alegación el Canadá responde que en su Lista limitó el acceso dentro del contingente arancelario a las importaciones transfronterizas de leche envasada para el consumidor efectuadas por canadienses para su consumo personal. Según el Canadá esa limitación se desprende claramente de los "términos y condiciones" que acompañan a esta concesión en su Lista, así como de los antecedentes de la negociación que llevó a esa concesión.

3. Otras reclamaciones planteadas en las solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial

7.8 Tomamos nota de que en las solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial presentadas por los Estados Unidos y por Nueva Zelandia se alegaba también la infracción de los artículos X, XI y XIII del GATT de 1994. No obstante, ni los Estados Unidos ni Nueva Zelandia han mantenido esas alegaciones en el procedimiento del Grupo Especial.

B. PLAN DE CLASES ESPECIALES DE LECHE

1. Resumen de las alegaciones y argumentos de las partes

a) Nueva Zelandia y los Estados Unidos

7.9 Nueva Zelandia y los Estados Unidos alegan que, dentro de las clases 5 d) y 5 e), los elaboradores de productos lácteos destinados a la exportación tienen acceso a leche que se les suministra a precios inferiores a los de la leche destinada a la fabricación de los mismos productos para su consumo en el país. A su juicio, ello se debe al propósito de eliminar los excedentes de leche de una forma que permita a los elaboradores/exportadores canadienses de productos lácteos competir en los mercados de exportación.

7.10 Con respecto a la leche producida dentro de los límites de los cupos asignados a los productores ("leche comprendida en el contingente"), los reclamantes sostienen que el suministro a precios inferiores de leche para su utilización en productos de exportación -dentro de las clases 5 d) o 5 e)- sólo puede mantenerse debido a la intervención estatal, y especialmente a la mancomunación impuesta por el gobierno de los ingresos relativamente bajos obtenidos de esas exportaciones y los ingresos, más elevados, obtenidos de la leche vendida para su utilización en el mercado nacional. Por esas razones, Nueva Zelandia y los Estados Unidos sostienen que las clases 5

mancomunen o no los ingresos obtenidos de esa leche- basta para llegar a la conclusión de que los productos lácteos elaborados con leche no comprendida en el contingente se exportan con ayuda de subvenciones a la exportación. A juicio de los reclamantes, para el elaborador que produce para exportar y puede adquirir la leche a un precio más barato no es pertinente el hecho de que la leche se haya producido o no dentro del contingente. Los reclamantes aducen que la ventaja competitiva que se concede de esa forma a los elaboradores/exportadores no podría existir de no ser por el plan de clases especiales de leche establecido y aplicado por el Estado, y que esta ventaja constituye, por tanto, una subvención a la exportación.

b) Canadá

7.12 El Canadá aduce que el plan de clases especiales de leche es un plan gestionado por los productores y no impuesto por el gobierno. Sostiene que los productores de leche que destinan su producción a la exportación se atienen a consideraciones de carácter comercial y responden a las señales del mercado mundial y no a instrucciones gubernamentales. Según el Canadá, la función que cumple el gobierno en relación con el plan es limitada y responde esencialmente a iniciativas del

2. La decisión de 16 de diciembre de 1998 del Grupo Especial

7.15 Formulamos a las partes tres series de preguntas: la primera después de nuestra primera reunión sustantiva; la segunda después de nuestra segunda reunión sustantiva; y la tercera tras haber recibido las respuestas a la segunda serie de preguntas. Dimos a cada parte amplia oportunidad de formular observaciones sobre las respuestas de cada una de las demás.

7.16 Después de haber recibido las respuestas de los Estados Unidos a nuestra segunda serie de preguntas, el Canadá formuló una objeción. En una carta de fecha 8 de diciembre de 1998, nos pidió que no tuviéramos en cuenta las pruebas documentales 56 y 57 de los Estados Unidos -en las que se recogían datos en los que se comparaban los precios de la leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) con los precios equivalentes en el Programa de Importación para la Reexportación (Prueba documental 56) así como con los llamados precios internacionales de la leche, mantequilla y leche desnatada en polvo (Prueba documental 57)- que los Estados Unidos habían presentado juntamente con sus respuestas a la segunda serie de preguntas del Grupo Especial (y en particular a las preguntas 13 y 14 del Grupo Especial a los reclamantes).³⁷⁶ El Canadá fundamentaba su objeción en tres razones. En primer lugar, aducía que esas pruebas documentales contenían información fáctica nueva y sustancial que no era necesaria para responder a las preguntas del Grupo Especial. En segundo lugar, según el Canadá, las pruebas documentales no eran pertinentes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial. En tercer lugar, el Canadá sostenía que las cifras se habían obtenido con una metodología muy poco fiable y transparente, que daba lugar a que en las cifras hubiera algunas inexactitudes patentes. En respuesta a lo anterior, los Estados Unidos, en una comunicación de fecha 14 de diciembre de 1998, indicaron que sus pruebas documentales 56 y 57 respondían directamente a las preguntas del Grupo Especial y que, aun en caso de que la metodología utilizada en esas pruebas documentales fuera deficiente, esa deficiencia no podía servir de base para prescindir de los datos, sino que, en el peor de los casos, podía únicamente afectar al peso que debía darse a esa información.

7.17 En el párrafo 7 de nuestros Procedimientos de Trabajo se establece lo siguiente:

"Las partes presentarán al Grupo Especial todas las pruebas fácticas a más tardar en la primera reunión sustantiva, excepto en lo que respecta a las pruebas necesarias a efecto de los escritos de réplica o de las respuestas a las preguntas. Podrán establecerse excepciones a este procedimiento por causas justificadas. En tal caso, se dará a la otra parte un plazo para formular observaciones, según proceda."

³⁷⁶ La pregunta 13 era la siguiente: "Programa de Importación para la Reexportación - a) ¿Incluye la referencia a los 'productos', entre corchetes, de la última parte del punto d) de la Lista ilustrativa los 'productos similares directamente competidores'? - b) ¿Consideran que la leche en polvo desnatada o entera y la leche industrial líquida son 'productos similares o directamente competidores'?" El texto de la pregunta 14 era el siguiente: "Sírvanse formular observaciones sobre la pregunta 18 al Canadá *infra*." La pregunta 18 al Canadá decía: "Para que las ventas de productos dentro de la clase especial 5 e) sean competitivas en el mercado mundial, es necesario que los exportadores puedan disponer de productos derivados de leche comprendida en el contingente a un precio inferior a los precios del mercado, para que la transacción sea comercialmente viable

En una carta enviada a las partes el 16 de diciembre de 1998, el Grupo Especial hizo pública la siguiente decisión:

"Ante todo, el Grupo Especial desea agradecer a las partes que hayan respondido de forma meditada y exhaustiva a las preguntas del Grupo Especial; sus respuestas han contribuido a aclarar tanto las cuestiones concretas con respecto a las cuales se han formulado las preguntas como las cuestiones conexas que debe analizar el Grupo Especial.

A juicio del Grupo Especial, los datos presentados por los Estados Unidos son pertinentes e interesantes en el contexto general en el que fueron formuladas las preguntas del Grupo Especial, incluida, en el caso de la pregunta 13, la relación de competencia entre los productos de que se trata.

Ante esta situación, el Grupo Especial, a quien incumbe la tarea o función de decidir lo que en último término resulta pertinente e importante en el presente asunto, no considera procedente en esta fase del procedimiento prescindir del examen de esta información o de cualquier otra información o datos pertinentes en general que le hayan facilitado. No obstante, el Grupo Especial toma nota de la preocupación del Canadá por el volumen y la complejidad de los datos presentados por los Estados Unidos y, dadas las circunstancias del caso, amplía por una semana más (hasta el 22 de diciembre) el plazo para que el Canadá pueda presentar al Grupo Especial observaciones más amplias o nuevas observaciones sobre las contestaciones de los Estados Unidos distintas de las que permitían los plazos anteriormente establecidos."

3. Acuerdos invocados y orden en el que el Grupo Especial examinará las reclamaciones

a) Acuerdo sobre la Agricultura y Acuerdo SMC

7.18 Los dos reclamantes invocan el Acuerdo sobre l

A este respecto, el artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura establece además lo siguiente:

correspondientes y reflejan además el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura, otro elemento que hemos de tener en cuenta al examinar las cuestiones que se nos han sometido.³⁷⁹

7.25 Como se declara en el preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura, el fin principal del Acuerdo es "establecer la base para la iniciación de un proceso de reforma del comercio de productos agropecuarios"³⁸⁰ en armonía, entre otros, con el objetivo a largo plazo de establecer "un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado".³⁸¹ Este objetivo se persigue para "prever reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura que se efectúen de manera sostenida a lo largo de un período acordado, como resultado de las cuales se corrijan y prevengan las restricciones y distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales".³⁸²

7.26 La finalidad general de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay era "lograr una mayor liberalización del comercio de productos agropecuarios y someter todas las medidas que afectan al acceso de las importaciones y a la competencia de las exportaciones a normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz".³⁸³ En lo que respecta a la competencia de las exportaciones, se trataba de alcanzar esa finalidad mediante "la mejora del clima de la competencia a través de una mayor disciplina en la utilización de todas las subvenciones directas e indirectas y demás medidas que afectan directa o indirectamente al comercio de productos agropecuarios, con inclusión de la reducción gradual de sus efectos negativos y el tratamiento de sus causas".³⁸⁴ Fruto de esas negociaciones fueron: i) los compromisos vinculantes específicos de reducción de las subvenciones a la exportación y de la ayuda interna consignados en las Listas de los Miembros de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura, que constituyen "compromisos de limitación de las subvenciones"; y ii) las normas establecidas en el propio Acuerdo sobre la Agricultura, destinadas a proteger los compromisos consignados en las Listas y a establecer un nuevo marco que regule la utilización de las subvenciones a la exportación de productos agropecuarios y de la ayuda interna.

7.27 La disposición fundamental de carácter general del Acuerdo sobre la Agricultura con respecto a las subvenciones a la exportación es su artículo 8:

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

El apartado e) del artículo 1 del Acuerdo define la expresión "subvenciones a la exportación" ("salvo que el contexto exija otro significado") como "las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo". Esta enumeración de las subvenciones a la exportación y el período de base correspondiente en relación con el volumen de exportaciones subvencionado y los desembolsos presupuestarios sirvieron de base

³⁷⁹ De conformidad con los principios de interpretación de los tratados recogidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículo 31).

³⁸⁰ Primer párrafo del preámbulo.

³⁸¹ Segundo párrafo del preámbulo.

para el establecimiento de los compromisos de reducción de la Ronda Uruguay consignados en las Listas. Con arreglo al párrafo 1 del artículo 9, están sujetas a los compromisos de reducción contraídos en el Acuerdo:

- "a) el otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos a una empresa,

compromisos en materia de subvenciones a la exportación. El párrafo 1 del artículo 10 establece lo siguiente:

"Las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 no serán aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación; tampoco se utilizarán transacciones no comerciales para eludir esos compromisos."

Así pues, un Miembro puede utilizar, dentro de los límites de los compromisos de reducción que haya consignado en su Lista, subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. No obstante, como establece el párrafo 1 del artículo 10, esas subvenciones no podrán aplicarse de una forma tendente a la elusión de esos y otros compromisos en materia de subvenciones a la exportación contraídos en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.

ii) Disposiciones específicas en que se basan las partes

7.30 Ambos reclamantes invocan el párrafo 3 del artículo 3, el artículo 8, el párrafo 1 del artículo 9 y el artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura antes citados.

7.31 Dado que el párrafo 1 del artículo 9 concierne a los compromisos expresos de reducción suscritos por el Canadá, a diferencia del artículo 10, relativo a la elusión de esos compromisos, examinaremos en primer lugar si el plan de clases especiales de leche entraña una subvención a la exportación enumerada en el párrafo 1 del artículo 9. Ambos reclamantes analizan también en primer lugar el párrafo 1 del artículo 9. Consideramos preferible este orden al seguido por el Canadá, que examina en primer lugar si el plan constituye, de forma más general una "subvención", con especial referencia al Acuerdo SMC. Lo que hemos de examinar ahora en primer término es si se concede una "subvención a la exportación" respecto del volumen de exportaciones de productos agropecuarios que sobrepasa el límite de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura. A nuestro parecer, el texto más concreto y adecuado de que disponemos para formular esa determinación es el del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, que describe las prácticas concretas que constituyen "subvenciones a la exportación" expresamente sujetas a los compromisos de reducción del Canadá, y no el artículo 1 del Acuerdo SMC, con arreglo al cual se considera que determinadas prácticas constituyen una "subvención" a los efectos de ese Acuerdo.

4. La carga de la prueba a consecuencia del párrafo 3 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.32 Antes de analizar el párrafo 1 del artículo 9, tomamos nota de que el párrafo 3 del artículo 10 establece lo siguiente:

"Todo Miembro que alegue que una cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción no está subvencionada deberá demostrar que para la cantidad exportada en cuestión no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9."

7.33 La citada disposición desplaza la carga de la prueba del reclamante al demandado. La parte demandada (es decir el país exportador) que alegue que las cantidades exportadas por encima del nivel de su compromiso de reducción no están subvencionadas debe demostrar que no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación para la cantidad exportada en cuestión. Todas las partes en la

diferencia coinciden en que el texto del párrafo 3 del artículo 10 tiene este efecto de desplazamiento de la carga de la prueba con respecto a la regla usual.³⁸⁵

7.34 En la presente diferencia, todas las partes coinciden en que las cantidades efectivamente

su juicio, constituye una subvención a la exportación en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.38 Con arreglo al apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 hay una subvención a la exportación cuando se cumplen las siguientes condiciones:

- a) la existencia de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies";
- b) otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos";
- c) "a una empresa, a una rama de producción, a los productores de un producto agropecuario, a una cooperativa u otra asociación de tales productores o a una entidad de comercialización"; y
- d) que estén "supeditadas a la actuación exportadora".

7.39 De los hechos de los que se tiene constancia se desprende que se pone a disposición de los *elaboradores/exportadores* leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). Consideramos que el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 es aplicable a los elaboradores y exportadores en cuanto se trata de "una empresa", "una rama de producción" o "productores de un producto agropecuario". Tomamos nota de que ninguna parte ha sostenido que haya de excluirse de la aplicación del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 a los productores o exportadores. Por consiguiente, constatamos que en el presente caso se cumple la tercera condición de dicho apartado.

7.40 Los hechos de que se tiene constancia demuestran además, y el Canadá no alega lo contrario, que la leche a precio inferior dentro de las clases 5 d) y 5 e) sólo se pone a disposición de los elaboradores para la elaboración de *productos lácteos destinados a la exportación*. En consecuencia, el acceso a leche a precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e) está supeditado "a la actuación exportadora" en el sentido de la cuarta condición del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Sólo puede obtenerse leche para la producción de *productos lácteos destinados a su venta en el mercado canadiense* a mayor precio dentro de una de las demás clases de leche (clases 1 a 5, con exclusión de las clases 5 d) y 5 e)). Los elaboradores que compran leche dentro de las clases 5 d) o 5 e) y utilizan posteriormente la leche para el mercado interno, han de pagar la diferencia de precio con respecto al nivel del precio de la leche destinada al mercado interno, más intereses sobre la diferencia de precios desde el momento de la transacción hasta la fecha del pago.³⁸⁸

7.41 Los Estados Unidos formulan también alegaciones en relación con las demás clases de leche distinta de la de las clases 5 d) y 5 e). A este respecto, observamos que la leche de esas otras clases se pone también (a menudo exclusivamente) a disposición de elaboradores que producen para el mercado nacional. En consecuencia, el acceso a la leche dentro de esas demás clases no está supeditado "a la actuación exportadora". Por consiguiente, constatamos que esas otras clases de leche no entrañan una subvención a la exportación comprendida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.42 La cuestión estriba en si la disponibilidad de leche dentro de las clases 5 b) y 5 e) cumple también las condiciones primera y segunda del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9: i) si con ella se otorgan "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies"; y ii) si las subvenciones directas en cuestión son otorgadas "por los gobiernos o por organismos públicos".

³⁸⁸ Véase la respuesta del Canadá a la pregunta 23 del Grupo Especial dirigida a ese país. En Quebec, el elaborador tendrá que pagar además una multa de 12 dólares/hl.

a) "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especies"

i) *Criterios generales*

7.43 El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 aclara expresamente que las subvenciones directas pueden adoptar, entre otras, la forma de pagos en especie. Por consiguiente, la determinación, en el asunto que examinamos, de la existencia de "pagos en especie" conllevaría la determinación de la existencia de una subvención directa.

7.44 Observamos en primer lugar que, cuando se habla de subvenciones (como hace el apartado a) del párrafo 1 de artículo 9) no es posible entender que el sentido corriente del término "pago" coincide con la forma en que se entiende ese término en el derecho contractual (pago por el trabajo realizado o por el precio de un producto), sino que la palabra "pago" indica un acto gratuito, un privilegio o

determinado se otorga un beneficio.³⁹³ ¿Basta, como aducen los reclamantes, que la leche destinada a fines de exportación se suministra a los elaboradores a un precio inferior al *precio de la leche en el mercado interno* para considerar que con ello se otorga un beneficio a esos elaboradores ("primer criterio" o precio de la leche en el mercado interno)? o, por el contrario ¿es necesario establecer que los elaboradores/exportadores reciben leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) a un precio inferior, no sólo al de la leche en el mercado interno, sino también al de la leche que esos elaboradores/exportadores pueden obtener de cualquier otra fuente, y en especial al de la leche que pueden obtener en el mercado mundial ("segundo criterio" o precio menor a aquél al que puede obtenerse leche de cualquier otra fuente)?

7.48 Si la leche se suministrara a un precio inferior al menor al que es posible obtener la de cualquier otra fuente (segundo criterio), se suministraría *a fortiori* a un precio inferior al de la leche en el mercado interno (primer criterio). Dicho de otra forma, si constatáramos que se suministra leche a un precio inferior correspondiente al segundo criterio, no sería necesario que siguiéramos examinando si se suministra asimismo a un precio inferior al correspondiente al segundo. En consecuencia, sin formular ninguna constatación acerca de cuál sea el criterio apropiado, partiremos, en primer lugar del supuesto de que el segundo criterio, aunque es más favorable al Canadá, es apropiado en estas circunstancias. En nuestra opinión, si el precio de la leche comprendida dentro de las clases 5 d) y 5 e) fuera inferior a aquél al que los elaboradores/exportadores pueden obtener leche de cualquier otra fuente, con ello se otorgaría un privilegio o beneficio -es decir, algo que de otro modo no se habría obtenido. En tal caso, habría que considerar que los elaboradores/exportadores perciben "pagos en especie" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.49 En consecuencia, examinaremos a continuación si los elaboradores/exportadores pueden tener acceso a leche de cualquier otra fuente en condiciones, y especialmente a precios, tan favorables como las que se ponen a su disposición dentro de las clases 5 d) y 5 e).

7.50 Observamos, en primer lugar, que dentro de las clases 5 d) y 5 e) se pone a disposición de los elaboradores leche para ser utilizada con fines de exportación a un precio considerablemente inferior al de la leche *destinada a su utilización en el mercado interno*.³⁹⁴ El Canadá no niega este hecho. Así pues, en relación con las clases 5 d) y 5 e), se pone a disposición de los elaboradores/exportadores leche a precios claramente inferiores al correspondiente al primer criterio a que hemos hecho antes referencia.³⁹⁵ Además, en relación con el segundo baremo, no hay discrepancia en cuanto al hecho de que la obtención de leche correspondiente a cualquiera de las demás clases de leche destinadas fundamentalmente a su utilización en el mercado interno (clases 1 a 5 c)) no permitiría a los elaboradores/exportadores adquirirla a los mismos precios favorables que la leche disponible dentro de las clases 5 d) o 5 e).³⁹⁶

³⁹³ Señalamos, a este respecto que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC -al que nos hemos referido al poner de relieve la necesidad de que se otorgue un "beneficio" en el párrafo 7.4 *supra*-únicamente exige que haya un beneficio en la acepción general del término y ese beneficio sea efectivamente otorgado con la medida o disposición que se alega que constituye una subvención.

³⁹⁴ Véase el cuadro 3 en el párrafo 2.51.

³⁹⁵

7.51 En segundo lugar, dados los elevados aranceles aplicados por el Canadá a las importaciones de leche líquida³⁹⁷ (un 283,8 por ciento que se reducirá al 241,3 por ciento en el 2001), el precio de la leche comprendida en las clases 5 d) y 5 e) es considerablemente inferior, no sólo al de la leche en el mercado interno, sino también al precio después de pagados los derechos de la leche líquida importada. El Canadá no niega este extremo, ni el hecho de que, a todos los efectos, el arancel que aplica a las importaciones de leche líquida que exceden del contingente arancelario impide *de facto* esas importaciones. En consecuencia, a efectos del segundo criterio, no cabe considerar que la importación de leche líquida pueda ser una fuente para la obtención de leche a los mismos precios favorables que la leche ofrecida dentro de las clases 5 d) o 5 e).

7.52 El Canadá sostiene que los elaboradores de productos destinados a la exportación pueden

acceso a leche líquida o derivados de la leche en el marco de ese Programa depende, en primer lugar, no de factores comerciales (como el precio), sino de una decisión discrecional de las autoridades canadienses.

7.54 Observamos además que los elaboradores de productos destinados a la exportación no han tenido nunca hasta ahora acceso a leche líquida para su utilización comercial en el marco de este Programa.⁴⁰¹ El Canadá aduce que no se efectúan importaciones de leche líquida en el marco de ese Programa por razones comerciales, en concreto los elevados costos del transporte de la leche líquida, y se refiere además al hecho de que la leche líquida es perecedera, lo que limita sus posibilidades de comercialización. No obstante, observamos que es posible importar leche líquida de los Estados Unidos (dada la proximidad de este país con el Canadá). Dada la reclamación de los Estados Unidos ante este Grupo Especial de un mayor acceso al mercado canadiense de leche líquida (dentro del contingente arancelario del Canadá)⁴⁰², podemos asumir que, en principio, las importaciones de leche líquida son técnica y comercialmente viables. A pesar de ello, no se han efectuado importaciones en el marco del Programa de Importación para la Reexportación, lo que, a nuestro parecer, indica que es evidente que las condiciones concretas de venta en el marco del Programa no son comercialmente atractivas en comparación con las que se ofrecen dentro de las clases 5 d) o 5 e).

7.55 Además, con respecto al acceso a *derivados de la leche* en el marco del Programa de Importación para la Reexportación, tomamos nota de los argumentos de los reclamantes de que hay diferencias intrínsecas entre la leche líquida -disponible dentro de las clases 5 d) y 5 e)- y los derivados de la leche que pueden importarse en el marco del Programa. Por ejemplo, la leche desnatada en polvo no contiene grasa butírica, por lo que es necesario una elaboración complementaria para utilizarla en determinados productos lácteos. La leche líquida, al contener grasa butírica, no supone una restricción similar. En cambio, la leche entera en polvo contiene grasa butíricas, pero en el caso de la mayoría de los usos finales, tiene que ser rehidratada antes de utilizarla, porque se ha eliminado de ella todo el líquido. La misma limitación afecta a la leche desnatada en polvo, pero no a la leche líquida. En ambos casos, la utilización de leche en polvo como insumo en lugar de leche líquida lleva aparejados más tiempo y costos adicionales. Los Estados Unidos sostienen que la utilización de leche en polvo puede modificar además el sabor del producto acabado con respecto al que se conseguiría utilizando leche líquida. El Canadá parece admitir algunos de esos aspectos cuando declara que "la leche en polvo puede ser reconstituida para su utilización en la elaboración de *algunos* productos lácteos [...] así pues, *en cierta medida*, la leche en polvo compite en los mismos mercados con la leche industrial líquida y satisface las mismas necesidades que ésta".⁴⁰³

7.56 En nuestra opinión, aun en caso de que esos derivados de la leche fueran productos directamente competidores de la leche líquida, hay que señalar que i) las cifras presentadas por los Estados Unidos indican -aunque únicamente en términos generales- que los precios del equivalente en leche de los derivados de la leche importados en el marco del Programa de Importación para la Reexportación han sido durante los cuatro últimos años *más elevados* que el precio de la leche líquida suministrado dentro de las clases 5 d) y 5 e)⁴⁰⁴, y ii) que los elaboradores de productos destinados a la

⁴⁰¹ Véanse el párrafo 7.52 y la nota 399.

⁴⁰² Véanse los párrafos 7.142 y siguientes.

⁴⁰³ Respuesta del Canadá a la pregunta 28 f) del Grupo Especial a ese país; las cursivas son nuestras.

⁴⁰⁴ Véase la Prueba documental 56 de los Estados Unidos. En nuestra decisión de 16 de diciembre de 1998, reproducida *supra* en el párrafo 7.17, resolvimos que podíamos tener en cuenta las cifras recogidas en esa Prueba documental. Examinamos minuciosamente las objeciones que el Canadá formuló a esas cifras en sus observaciones de 23 de diciembre de 1998. A pesar de que las cifras en cuestión parecen contener algunas

exportación han puesto de manifiesto una preferencia abrumadora por la leche de las clases 5) d) y 5) e) con respecto a la obtención de insumos del Programa (las exportaciones generadas con leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e) representan el 95 por ciento aproximadamente de las exportaciones efectivamente realizadas).⁴⁰⁵ En realidad, en nuestra opinión, el hecho de que se eliminen periódicamente (sin que haya acumulación de existencias) las cantidades de leche líquida y

iii) *Ventas de leche dentro de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e): suministro de leche para la elaboración de productos lácteos destinados a la exportación por la CDC con un margen garantizado al elaborador*

7.59 Además de la oferta de leche a un precio reducido que de otro modo no sería posible obtener, observamos que, en relación con las ventas de exportación realizadas por la propia CDC -a cuyo efecto la CDC contrata a un elaborador para que elabore productos lácteos con leche correspondiente a las clases 5 d) o 5 e)- hay otro elemento del que se desprende que dentro de las clases 5 d) y 5 e) se otorga a los elaboradores para la exportación un trato especial (es decir, un beneficio) que no podrían conseguir de otra forma por razones comerciales. En efecto, con independencia del bajo nivel del

necesariamente una subvención a la exportación.⁴¹² El hecho "de que el pago en especie" a los elaboradores en este caso constituyan o no una subvención a la exportación depende de la intervención del Estado en relación con esos pagos.

inferior con fines de exportación, supuesto en el que los costos correrían a cargo de fondos públicos. Se admite sin reservas que son exclusivamente los productores de leche quienes financian las ventas de leche con fines de exportación. En el caso de la leche producida dentro del cupo de un productor y exportada posteriormente, la diferencia entre el precio para la exportación y el precio para el mercado interno, más elevado, es asumida colectivamente por todos los productores canadienses de leche, debido a que el conjunto de los ingresos obtenidos por las exportaciones extracontingentarias se mancomuna con todos los demás ingresos obtenidos de la leche comprendida dentro del contingente. Esa mancomunación tiene como resultado un precio medio o mancomunado de la leche inferior a su precio en el mercado interno y que es el mismo para toda la leche comprendida en el contingente producida por un productor determinado. El precio de la leche producida por encima del contingente es necesariamente el precio inferior establecido para la exportación, pero, en principio, sólo el productor que produzca leche por encima del contingente soporta el costo que supone la obtención de esos ingresos menores, debido a que los ingresos obtenidos por la leche extracontingentaria por un productor no se mancomunan en general con los ingresos intracontingentarios obtenidos por los demás productores.⁴¹⁵

7.65 En nuestra opinión, el hecho de que el gobierno no destine fondos públicos a *financiar* el pago en especie no impide que ese pago en especie sea *otorgado* por el gobierno o por organismos públicos en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. El sentido corriente de la palabra "provide" no supone únicamente una contribución financiera. El diccionario da los siguientes significados de esa palabra:

"1. Prever. 2. Adoptar medidas apropiadas en función de un posible hecho; hacer los preparativos adecuados. 4. Preparar, disponerse u organizar (algo anticipadamente). 5. Equipar o dotar con lo necesario para una determinada finalidad; facilitar o suministrar algo. 6. Poner a disposición; dar, proporcionar."⁴¹⁶

ii) *Grado de intervención pública necesario para que haya un "otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9*

7.66 El Canadá no sostiene que no haya intervención de los gobiernos en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e), sino que el Gobierno federal y los gobiernos provinciales desempeñan solamente una función de aplicación y supervisión en lo que respecta al establecimiento y al funcionamiento eficiente del sistema. Según el Canadá, esa intervención pública no alcanza el nivel exigido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9. Los reclamantes aducen que el sistema no existiría sin intervención pública y que ninguna de las disposiciones a las que se ha hecho referencia exige para que exista una subvención a la exportación que los gobiernos dicten una medida en todos sus aspectos. Los reclamantes concluyen que en el presente caso la intervención pública en el sistema de clases especiales de leche alcanza el nivel exigido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

7.67 La cuestión del nivel de intervención pública exigido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 es una cuestión de grado, que es preciso analizar caso por caso. En la presente diferencia, hemos de examinar en primer lugar la forma en que se facilita la leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). En consecuencia, hemos de evaluar el grado de intervención de los gobiernos u organismos públicos del Canadá en este proceso. Sobre esta base y aplicando el sentido corriente de la expresión

⁴¹⁵ Véase, no obstante, el párrafo 7.112.

⁴¹⁶ The *New Shorter Oxford English Dictionary*, Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 2, página 2392.

"otorgamiento, por los gobiernos o por organismos públicos" antes citada⁴¹⁷, en el contexto de esa expresión y teniendo presentes el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura⁴¹⁸, procederemos a continuación a decidir si el pago en especie realizado en relación con las clases 5 d) y 5 e) puede no considerarse otorgado por gobiernos u organismos públicos del Canadá.

iii) *Forma en que se facilita la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e)*

Ventas de leche para la exportación dentro de la clase 5 d)

7.68 La clase 5 d) comprende las ventas de exportación denominadas "tradicionales". Esas ventas tradicionales -que se computan dentro del contingente nacional y son, por consiguiente, ventas de leche intracontingentaria- están vinculadas a determinadas oportunidades comerciales, como las que ofrecen los contingentes arancelarios de terceros países que se conceden tradicionalmente a exportadores canadienses, así como las ventas resultantes de relaciones comerciales a largo plazo. El Comité Canadiense de Regulación de la Oferta de Leche ("CMSMC") fija anualmente el volumen correspondiente a la clase 5 d).

7.69 Los exportadores que tienen acceso a esos mercados tradicionales presentan a la Comisión de Productos Lácteos del Canadá ("CDC") propuestas de compra de leche correspondiente a la clase 5 d). La CDC negocia las condiciones de la transacción, incluido el precio de la leche, y concede un permiso por el que se autoriza al exportador a obtener de una de las juntas provinciales de comercialización la leche necesaria para utilizarla en las exportaciones previstas. En los permisos concedidos por la CDC en relación con la clase 5 d) se indican los productos lácteos que han de exportarse.

Ventas de leche para la exportación dentro de la clase 5 e)

7.70 Dentro de la clase 5 e) es posible exportar tanto leche de origen intracontingentario -fundamentalmente el margen de seguridad que finalmente no ha sido utilizado en los mercados internos⁴¹⁹- como leche de origen extracontingentario. En el proceso de eliminación de excedentes de leche a través de las exportaciones de la clase 5 e) hay dos elementos operativos: la eliminación de excedentes a iniciativa de la CDC y su eliminación a iniciativa de un elaborador.

7.71 Una primera posibilidad consiste en que la propia CDC inicie una "eliminación prioritaria de excedentes". Al hacerlo "se atendrá a las orientaciones de un grupo asesor establecido por la CDC a tal fin".⁴²⁰ Este grupo asesor, el Comité de Eliminación de Excedentes ("SRC") decide si hay en el sistema excedentes de leche. En caso afirmativo, la CDC puede activar el programa de eliminación prioritaria de excedentes. Para ello, la CDC no tiene que conseguir la conformidad de la juntas provinciales de comercialización acerca de la existencia de excedentes de leche con respecto a las necesidades internas. Si la CDC opta por activar el programa, procede activamente a la eliminación de excedentes contratando con los elaboradores la manufactura de productos adecuados para la exportación. En esta etapa se abren dos posibilidades: i) la CDC, por su propia cuenta, compra los productos lácteos y los exporta mediante transacciones negociadas con importadores estatales de otros países, o ii) la CDC concede a los elaboradores permisos que les autorizan a comprar a una de

⁴¹⁷ Véase el párrafo 7.65.

⁴¹⁸ Véanse los párrafos 7.24 y siguientes.

⁴¹⁹ Véase el párrafo 2.40.

⁴²⁰ Artículo 1 i) del anexo B del Acuerdo General sobre el Fondo Común de Clases Especiales.

las juntas provinciales de comercialización leche correspondiente a la clase 5 e) y exportar posteriormente los productos lácteos obtenidos con ella, directamente o a través de intermediarios. En los permisos concedidos por la CDC con respecto a la clase 5 e) se indican los productos lácteos que han de exportarse. En uno u otro supuesto, es la CDC quien negocia con el elaborador el precio de la leche. En el caso de las exportaciones realizadas por la propia CDC, es también la Comisión quien negocia y hace efectivo el margen del elaborador.⁴²¹

7.72 Durante el período en el que no opera el programa de eliminación de excedentes iniciado por la CDC hay una segunda posibilidad. En esas circunstancias, "los elaboradores individuales tendrán acceso, cuando lo soliciten, a la celebración de contratos con la CDC para la enajenación de excedentes".⁴²² En la práctica, el elaborador que desee producir para la exportación negocia en primer lugar con un comprador extranjero las condiciones de una posible venta de productos lácteos. Seguidamente, el elaborador necesita disponer de leche, para producir el producto lácteo, a un precio que le permita llevar a cabo la transacción. Para ello, ha de obtener de la CDC un permiso que le autorice a comprar dentro de la clase 5 e). En ese permiso se indican también los productos lácteos que han de exportarse. La CDC sólo puede conceder permisos de ese tipo "cuando se haya satisfecho toda la demanda de leche de los elaboradores de la provincia en las clases 1 a 5 d) armonizadas". La CDC negocia el precio de la leche con el elaborador. Éste, una vez que ha obtenido de la CDC un permiso relativo a la clase 5 e), se dirige a la junta local de comercialización, que en la práctica facilita al elaborador la leche al precio negociado. Dentro de esta segunda posibilidad, la propia CDC puede comprar también los productos lácteos elaborados -obtenidos con leche correspondiente a la clase 5 e)- y exportarlos por su cuenta. En tal caso, los elaboradores perciben "el margen total por el producto vendido", que es un margen que negocia y hace efectivo la CDC.⁴²³

iv) *Grado de intervención de gobiernos u organismos públicos del Canadá en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e)*

Gobiernos y organismos públicos del Canadá

7.73 El Canadá es un Estado federal, en el que hay 1 gobierno federal y 10 gobiernos provinciales. La competencia normativa sobre el comercio de productos lácteos es una competencia compartida por el Gobierno federal y las provincias. La Constitución atribuye al Gobierno federal la competencia sobre el comercio interprovincial e internacional. Todos los demás aspectos relacionados con la producción y venta de leche forman parte del ámbito de competencia de las provincias. Tanto el Gobierno federal como los gobiernos provinciales del Canadá son "gobiernos" a los efectos del apartado a) del párrafo

7.74 En relación con las clases 5 d) y 5 e) tres organismos desempeñan una función directa de adopción de decisiones: la CDC, las juntas provinciales de comercialización y el CMSMC.

7.75 La CDC es una Corporación de la Corona canadiense. No cabe ninguna duda de que la CDC es un "organismo" del Gobierno federal del Canadá en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.⁴²⁵

7.76 Las juntas provinciales de comercialización de la leche han sido establecidas y actúan dentro

artículo XXIV del GATT de 1994.⁴²⁹ Los tribunales canadienses, en el denominado asunto *Bari II*, confirmaron que las juntas provinciales de comercialización no podían dictar mandamientos o reglamentos sin el respaldo de la autoridad provincial o federal.⁴³⁰ En ese asunto, se constató que las juntas provinciales de comercialización no podían actuar en el plano interprovincial o internacional por carecer de las competencias federales necesarias. Esta deficiencia ha sido corregida recientemente mediante la reforma de la Ley de la CDC.

7.78 En nuestra opinión, el hecho de que la mayoría de las juntas provinciales no se hayan constituido formalmente como organismos públicos y de que todas o la mayoría de ellas estén integradas, en todo o en parte, por personas que tienen también la condición de productores de productos lácteos no afecta a esta conclusión. En la medida en que esas juntas actúan en virtud de facultades expresamente delegadas por el Gobierno, podemos presumir que actúan como un organismo público.⁴³¹ Tampoco afecta a nuestra conclusión el hecho de que las facultades delegadas en las juntas permitan a éstas un cierto grado de discrecionalidad. Precisamente *debido* a que las juntas han recibido de los gobiernos la facultad de regular determinadas esferas sus actos se transforman en actos del gobierno. Lo importante es que los gobiernos del Canadá mantienen en último término bajo su control y supervisión, si no todas, la mayoría de las actividades de las juntas.⁴³²

"entidades de comercialización" -y a nuestro parecer, las juntas provinciales de comercialización de la leche del

Esos gobiernos establecen el mandato y las funciones de las juntas y aprueban la modificación de esos mandatos y funciones.⁴³³

7.79 El tercer organismo que interviene en la adopción de decisiones en relación con las clases 5 d) y 5 e) es el CMSMC.⁴³⁴ El CMSMC fue establecido en virtud del Plan Nacional de Comercialización de la Leche (NMMP), que, a su vez, es "un acuerdo federal-provincial con respecto al establecimiento de un Plan Nacional de Comercialización de la Leche con objeto de regular el mercado de productos de leche y nata en función de las necesidades internas y de las necesidades adicionales de leche industrial del Canadá".⁴³⁵ El NMMP fue firmado por nueve provincias⁴³⁶ y por la CDC. Los órganos firmantes en nombre de cada una de las provincias son, por lo general, la junta provincial de comercialización de la leche, la junta provincial de supervisión (que supervisa las operaciones de la junta provincial de comercialización y a la que el Canadá reconoce el carácter de autoridad provincial) y el Ministro Provincial de Agricultura. Las dos entidades citadas y el Ministro Provincial de Agricultura eligen un solo "representante designado" que ejerce el derecho de voto en nombre de su provincia. La Presidencia del CMSMC está a cargo de la CDC, que tiene también derecho a voto. Las decisiones del CMSMC se adoptan por consenso. En algunos casos, las discrepancias se resuelven mediante una decisión de la CDC. El CMSMC es también "el organismo encargado de

Reconocemos la influencia que tienen los productores en el CMSMC pero, al mismo tiempo, habida cuenta de la estructura del CMSMC, de las facultades delegadas en él y de sus funciones, que hemos descrito antes⁴³⁹, resulta patente la intervención concreta del Gobierno en el CMSMC. En el propio NMMP se declara que "la participación de las autoridades federales y provinciales es necesaria para garantizar la adopción y aplicación" del NMMP.⁴⁴⁰ La mayoría de las decisiones del CMSMC requieren la conformidad de la CDC (un organismo del Gobierno federal) y de los gobiernos provinciales signatarios del NMMP (el gobierno provincial es uno de los tres organismos que nombran al "representante designado" de una provincia). En algunos casos, la CDC puede incluso decidir por sí sola cuando hay discrepancia entre los signatarios del NMMP.

La intervención concreta del gobierno en el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e)

7.81 Las conclusiones a las que hemos llegado de que la CDC es un organismo público y de que, en su mayoría, las medidas adoptadas por las juntas provinciales de comercialización de la leche y por el CMSMC pueden considerarse también adoptadas por un "organismo" público, la respuesta a la pregunta de si la leche facilitada dentro de las clases 5 d) y 5 e) -que hemos constatado ya que constituye un pago en especie- es suministrada por gobiernos u organismos públicos canadienses.

7.82 Dentro de las clases 5 d) y 5 e) los elaboradores/exportadores sólo pueden tener acceso a la leche si obtienen un permiso de la CDC, un organismo público. No es cada productor quien determina la leche que vende para la exportación, sino la CDC, con el asesoramiento del Comité de Eliminación de Excedentes ("SRC")⁴⁴¹, el CMSMC o las juntas provinciales de comercialización quien decide si están cubiertas las necesidades internas y, por consiguiente, debe considerarse que hay "excedentes" de leche que pueden ser exportados. Las exportaciones se realizan, at y, oretinnt

efectivamente esa leche para la finalidad para la que se expidió el permiso".⁴⁴³

7.83 Una vez obtenido por el elaborador/exportador el permiso necesario de la CDC en relación con las clases 5 d) y 5 e), éste puede dirigirse a la junta provincial de comercialización para obtener efectivamente la leche. Aunque la junta no está obligada a suministrarla, el Canadá afirma que en la práctica siempre lo hace. En este aspecto tampoco es cada uno de los productores de la leche quien destina independientemente parte de su producción a las ventas de exportación, sino la junta provincial de comercialización quien pone a su disposición la leche en cuestión a petición de la CDC. Todas las ventas de leche en el Canadá tienen que pasar necesariamente por la junta provincial de comercialización. Cada productor decide únicamente cuanto *produce* y la decisión sobre qué parte de su producción se exportará está enteramente fuera de su control. El productor sólo sabe que en relación con la producción extracontingentaria, obtendrá una remuneración menor por las exportaciones.

7.84 Es el CMSMC el que fija y reajusta periódicamente el nivel de los contingentes y decide de esa forma qué parte de la producción de leche de un productor se clasifica como extracontingentaria y por consiguiente genera una remuneración menor por las exportaciones.⁴⁴⁴ Es también el CMSMC el que fija anualmente la cantidad de leche cuya exportación se autoriza dentro de la clase 5 d). En el caso tanto de la clase 5 d) como de la 5 e), es la CDC la que, en último término, adopta la decisión sobre si se realiza efectivamente la exportación de leche, mediante la expedición del permiso necesario. No hay ninguna relación entre la parte de la producción que es extracontingentaria respecto de un productor y la parte de la producción que la CDC autoriza efectivamente a exportar. De hecho, la CDC puede decidir incluso que la leche extracontingentaria no sea exportada sino vendida en el país para cubrir un déficit.⁴⁴⁵

7.85 Recordamos, además, que la CDC negocia el precio de la leche en las transacciones correspondientes a las clases 5 d) y 5 e), así como -en el caso de las exportaciones realizadas por la propia CDC- el margen para el elaborador; que la inmensa mayoría de las ventas de exportación correspondientes a esas clases se realizan a iniciativa de la CDC⁴⁴⁶; y que la propia CDC es un importante exportador de productos lácteos elaborados.⁴⁴⁷

⁴⁴³ Comité Permanente de Agricultura y del Sector Agroalimentario, 17 de marzo de 1998, Prueba documental 45 de los Estados Unidos, página 2.

⁴⁴⁴ El nivel de los cupos puede variar considerablemente según los años e incluso se ha reajustado dentro del año, de forma que puede resultar difícil al productor adaptar la producción a su cupo. En 1995/96 y 1996/97 el contingente nacional para la leche industrial (Contingente de Distribución del Mercado o MSQ) fue de 44,2 millones de hl; en 1997/98 disminuyó, en un 3 por ciento, a 43,3 millones de hl. Por el contrario, en 1998/99 aumento un 4 por ciento y se fijó en 44,7 millones de hl.

⁴⁴⁵ Con ello, se percibe por leche extracontingentaria el precio, más elevado del mercado interno, del que no se beneficia directamente el productor individual (que sólo percibe la remuneración, menor, correspondiente a la clase 5 d), sino que ese beneficio se distribuye entre todos los productores.

⁴⁴⁶ En 1995/

- v) *Constatación del Grupo Especial acerca de si la leche es suministrada por gobiernos u organismos públicos*

7.86 Como hemos indicado antes, la CDC, asesorada por otros organismos que actúan con facultades delegadas en ellas por los gobiernos, decide si puede exportarse o no leche y de qué forma. Posteriormente la CDC -de forma muy directa, concediendo un permiso a tal fin- facilita leche dentro de las clases 5 d) y 5 e). Por último, las juntas provinciales de comercialización de la leche, en ejercicio de facultades delegadas, suministra materialmente la leche a los elaboradores. Por consiguiente, constatamos, sobre la base de las circunstancias concretas del presente caso, que la leche suministrada a precio reducido dentro de las clases 5 d) y 5 e) a los elaboradores para la exportación, es suministrada por gobiernos u organismos públicos del Canadá en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.

- c) Constatación del Grupo Especial en relación con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9

7.87

A continuación examinamos si en el presente caso se cumplen esas dos condiciones.

a) "pagos a la exportación de productos agropecuarios"

7.90 Hemos constatado antes que el suministro de leche a precios reducidos dentro de las clases 5 d) y 5 e) supone "pagos en especie" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, a

De lo anterior se desprende que el sentido corriente del término abarca tanto el acto de remunerar a una persona con dinero como el de remunerarla con su equivalente en especie, mediante lo que se denomina un "pago en especie". De hecho, a nuestro juicio, el sentido corriente de la palabra pagos abarca tanto los beneficios disponibles en el marco del sistema de bonificaciones a la exportación aplicado antes de la introducción del plan de clases especiales de leche⁴⁵⁵ como la entrega de *más leche por el mismo precio* de conformidad con ese plan.

7.93 La validez de esta interpretación resulta corroborada si tenemos en cuenta el contexto del término "pagos" utilizado en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. El contexto inmediato al que hemos de acudir es, a nuestro parecer, la segunda parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, en la que se precisa la definición del tipo de "pagos" requerido. Esa parte se refiere a un "adeudo" en la contabilidad pública (elemento que *no* es necesario para que haya una subvención a la exportación comprendida en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9). Consideramos que un "adeudo" puede producirse tanto a consecuencia de una transferencia de dinero como del suministro de un bien a precio reducido. La segunda parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 da también un ejemplo de una subvención a la exportación comprendida en esa disposición, y se refiere a los pagos "*financiados* con ingresos procedentes de un gravamen". A nuestro juicio la "financiación de un pago" puede llevarse a efecto mediante la transferencia de una cantidad, pero también mediante el cobro de un precio reducido por un bien. En consecuencia, a nuestro parecer, la segunda parte del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 confirma tácitamente que la noción de "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 abarca también los pagos en especie, como el suministro de leche a precio reducido.

7.94 Consideramos que las demás disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura forman también parte del contexto del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. En el párrafo 1 del artículo 9 se enumeran determinadas prácticas que se consideran subvenciones a la exportación sujetas a los compromisos de reducción contraídos por los Miembros de la OMC. Esos compromisos adoptan la forma de un tope impuesto a los desembolsos presupuestarios y a la cantidad de exportaciones respecto de la que pueden otorgarse subvenciones a la exportación. Los límites correspondientes se especifican respecto de cada año del período de aplicación en la Lista del miembro de que se trate anexa al Acuerdo sobre la OMC. Según el apartado a) del párrafo 2 del artículo 9, los niveles de compromiso en materia de subvenciones a la exportación representan "*con respecto a las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del [artículo 9]:* i) en el caso de los compromisos de reducción de los desembolsos presupuestarios, el nivel máximo de gasto destinado a tales subvenciones que se podrá asignar o en que se podrá incurrir ese año con respecto al producto agropecuario o grupo de productos agropecuarios de que se trate".⁴⁵⁶ En principio, el límite máximo de los desembolsos presupuestarios se aplica por consiguiente a *todas* las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, incluidas las comprendidas en el apartado c) del párrafo 1 de dicho artículo. No obstante, en el apartado c) del artículo 1 se da una definición del concepto de "desembolsos presupuestarios" que abarca "los ingresos fiscales sacrificados". Por consiguiente, dado que el concepto de "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprendería también los "ingresos fiscales sacrificados", cabe inferir que los "pagos" a que se refiere no sólo comprenden los pagos en metálico, sino también los pagos en especie, en concreto "los ingresos fiscales sacrificados" al suministrar leche para su utilización con fines de exportación a un precio reducido (con lo que los productores, en este caso "sacrifican" las remuneraciones más

⁴⁵⁵ Observamos a este respecto que el Canadá, en el curso de este procedimiento ha reconocido que su anterior sistema de gravámenes -en el que se aplicaban a todos los productores de leche gravámenes y se efectuaban a los elaboradores/exportadores reembolsos con los ingresos procedentes de esos gravámenes- llevaba aparejados "pagos" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

⁴⁵⁶ Las cursivas son nuestras.

elevadas que pueden obtener en el mercado interno de leche). Dicho de otro modo, dado que los "ingresos fiscales sacrificados" han de tenerse en cuenta al calcular los *niveles* de los compromisos de reducción -incluido el nivel de las subvenciones a la exportación enumeradas en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9- de ello se infiere que deberían considerarse también incluidos en la *definición* de las subvenciones a la exportación respecto de las que se han contraído esos compromisos de reducción, con inclusión de las subvenciones a la exportación en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. A nuestro juicio, esta consideración confirma nuestra interpretación de que los "pagos" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprenden los "pagos en especie".

7.95 Otros apartados del párrafo 1 del artículo 9 confirman también la idea de que las subvenciones a la exportación identificadas en el párrafo 1 del artículo 9, en general, y en el apartado c) de dicho párrafo, en particular, comprenden también los pagos en especie y, concretamente, el suministro de un bien a un precio reducido. El apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se refiere a "subvenciones directas, *con inclusión de pagos en especie*". El apartado d) menciona la venta o colocación para la exportación de existencias no comerciales "a un precio inferior al precio comparable cobrado a los compradores en el mercado interno por el producto similar". El apartado d) se refiere a la *reducción de los costos* de comercialización de las exportaciones. Por último, el apartado e) se refiere a la *reducción* de las *tarifas* de los transportes y fletes internos de los envíos de exportación. Ninguna de las disposiciones del párrafo 1 del artículo 1 -ni siquiera el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9, que trata de las "subvenciones directas", parece limitarse exclusivamente a las aportaciones en metálico. Todas ellas, de una u otra forma, expresa o tácitamente, incluyen referencias a pagos en especie, como el cobro de precios inferiores o la reducción de los costos o de las tarifas. A nuestro parecer, este hecho confirma aún más nuestra interpretación de que los "pagos" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprenden los pagos en especie.

7.96 El Canadá aduce que si los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura hubieran tenido el propósito de que el término "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprendiera los pagos en especie habrían hecho una referencia expresa en ese sentido. El Canadá se remite a otras disposiciones en las que se hace esa referencia y cita, en particular, el párrafo 5 del Anexo 2 del

7.97 En el mismo sentido, el Canadá se remite al informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Publicaciones*, en el que se interpretó que la expresión "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidos los pagos a los productores nacionales con cargo a fondos procedentes de impuestos o cargas interiores" del apartado b) del párrafo 8 del artículo 3 del GATT de 1994 comprendía exclusivamente "el pago de subvenciones que entraña el desembolso de ingresos por parte de un gobierno"⁴⁵⁸, por lo que se constató que la reducción de las tarifas postales concedida por Correos del Canadá para la distribución de determinadas publicaciones no estaba incluida en la exención del párrafo 8 b) del artículo III. No obstante, a nuestro parecer, es necesario hacer una distinción entre la utilización del término "pagos" en el párrafo 8 b) del artículo III y en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, y ello debido al distinto contexto en el que figura y al distinto objeto y fin al que responde. En primer lugar el párrafo 8 b) del artículo III se limita a establecer una *exención* específica de las disposiciones relativas al trato nacional del artículo III respecto del pago de *determinadas* subvenciones *a la producción*, en concreto "el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales".⁴⁵⁹ Ese precepto no proporciona en absoluto una definición general de lo que se considera una subvención -y menos aún una subvención a la exportación- a los efectos del GATT de 1994 (y menos aún a los efectos del Acuerdo sobre la Agricultura). En cambio, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 cita un ejemplo concreto de una subvención a la exportación, que no constituye una exención a ninguna otra disposición, sino que forma parte de una lista positiva de subvenciones a la exportación sujetas a los compromisos de reducción contraídos en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.⁴⁶⁰ En segundo lugar, el párrafo 8 b) del artículo III exime de las obligaciones derivadas del artículo III al "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" y se refiere como ejemplo de tales subvenciones a determinados "pagos". Dicho de otra forma, el párrafo 8 b) del artículo III, al citar el ejemplo de determinados "pagos" no define ni aclara los términos, más amplios, de "subvención" o "pagos" término este último que es el único que figura en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 y que es el que hemos de interpretar aquí, sino la expresión "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" que tiene un alcance más limitado. Teniendo además presentes los elementos del texto y contexto peculiares del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 antes expuestos⁴⁶¹ -y que no cabe constatar en relación con el párrafo 8 b) del artículo III- consideramos, por consiguiente, que la remisión del Canadá al

⁴⁵⁸ Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones*, adoptado el 30 de julio de 1997, WT/DS31/AB/R, página 43.

⁴⁵⁹ El párrafo 8 b) del artículo III establece lo siguiente: "*las disposiciones de este artículo no*

párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994 no afecta a nuestra conclusión de que los "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9 comprenden también los pagos en especie.

7.98 El Canadá sostiene además que no hay ingresos fiscales sacrificados por los productores en lo que respecta a las ventas de leche con destino a la exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) y que, por consiguiente, esos productores no hacen ningún pago en especie. Aduce que en el sistema canadiense de comercialización de la leche, esa leche *no puede* venderse en el mercado con fines de exportación si es precisa para satisfacer necesidades internas canadienses. En consecuencia, no pueden efectuarse ventas de leche con fines de exportación a precios basados en el precio del mercado

un precio algo menor.⁴⁶⁴ En conclusión, consideramos que los productores sacrifican -aunque a través de una medida gubernamental- una opción o ingresos y, por consiguiente, efectúan en favor de los elaboradores/exportadores un pago en especie en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

7.101 En síntesis, un examen detenido del sentido corriente del término "pagos" del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9, considerado en su contexto y habida cuenta del objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura, nos lleva a la conclusión de que ese término comprende los pagos en especie y, por ende, en este caso, el suministro de leche a un precio reducido. Recordando las consideraciones que hacíamos en el párrafo 7.9, constatamos, por consiguiente, que el suministro de leche a los elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye un pago "a la exportación de productos agropecuarios" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

b) pagos "financiados en virtud de medidas gubernamentales"

7.102 Recordamos que las partes coinciden en que los pagos en especie efectuados en relación con las clases 5 d) y 5 e)

7.104 Observamos, además, que es la junta provincial de comercialización de la leche, con la asistencia de la CDC y actuando en ejercicio de facultades federales y/o provinciales delegadas en ella quien i) calcula el importe del cheque que mensualmente debe enviarse a cada productor de leche con arreglo a los acuerdos de fondo común correspondientes y las normas o reglamentos especiales que la provincia de que se trate aplique en relación con los pagos correspondientes a la leche no comprendida en el contingente; y ii) paga finalmente a los productores de leche una remuneración mensual en función de su producción y de los ingresos obtenidos de la leche dentro del plan durante un determinado período. El comercio de toda la leche pasa necesariamente por la mediación de las juntas provinciales de comercialización de la leche, que en colaboración con la CDC y el CMSMC conciertan todas las ventas de leche, cobran las remuneraciones obtenidas de los elaboradores/exportadores por la leche vendida y por último vuelven a canalizar esas remuneraciones (incluidas, en particular las obtenidas de la leche vendida dentro de las clases 5 d) y 5 e)) -a los diversos productores de leche, sobre la base de complejos cálculos.

7.105 Observamos además que, en virtud de la Ley de la CDC, la CDC puede, entre otras cosas i) distribuir a los productores de leche o nata cantidades obtenidas de la comercialización, en cualquier volumen, de leche o nata⁴⁶⁷; ii) determinar el precio, o el precio mínimo o máximo, pagado o que ha de pagarse a la Comisión, o a los productores de leche o nata, la base para el pago de ese precio y las condiciones y forma de pago, en relación con la comercialización, en cualquier volumen, de leche o nata⁴⁶⁸; y iii) percibir el precio pagado o que haya de pagarse a la Comisión o a cualquier productor en relación con la comercialización, en cualquier volumen, de leche o nata, o reclamar ese precio ante un tribunal competente.⁴⁶⁹ La CDC calcula además las remuneraciones obtenidas por cada provincia por las ventas de clases especiales de leche, sobre la base de los datos facilitados por las juntas provinciales de comercialización, y puede verificar los libros contables de los elaboradores/exportadores para asegurarse de que han utilizado la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e) para fines de exportación.

7.106 Por las razones expuestas⁴⁷⁰, constatamos que el pago en especie ofrecido en relación con las clases 5 d) y 5 e), concretamente, el suministro a los elaboradores/exportadores de leche a precio reducido, aunque no se financia directamente con cargo a fondos públicos, es un "pago financiado en virtud de medidas gubernamentales" en el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9.

Consideraciones adicionales en relación con las ventas de leche comprendida en el contingente

7.107 El hecho de que los ingresos obtenidos de la leche comprendida en el contingente se mancomunেন con todos los demás ingresos obtenidos asimismo de leche comprendida en el contingente respalda también la constatación que hemos formulado en el párrafo anterior, en la medida en que se refiere a la leche *comprendida en el contingente* vendida dentro de las clases 5 d) o 5 e).⁴⁷¹

7.108

contingente con fines de exportación a precios reducidos, no ha de soportar el costo *total* del "pago" que de esa forma hace al elaborador/exportador, sino que ese costo se reparte entre *todos* los productores de leche, cuyos ingresos por la leche vendida para su utilización en el mercado interno, más elevados, se mancomunan en el mismo fondo. El resultado neto de este proceso es que todos los productores perciben un precio común medio por toda la leche producida por ellos dentro del contingente. Este sistema de mancomunación corrobora nuestra constatación de que el suministro de leche comprendida en el contingente dentro de las clases 5 d) y 5 e) es un pago en especie financiado

c) Constatación del Grupo Especial en el marco del apartado c) del párrafo 1 del artículo 9

7.113 Hemos constatado antes que el suministro de leche a menor precio a los elaboradores con fines de exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) constituye un "pago a la exportación de productos agropecuarios" en favor de esos elaboradores/exportadores.⁴⁷⁹ Hemos constatado además que ese "pago" es un pago financiado "en virtud de medidas gubernamentales".⁴⁸⁰

7.116 Por las razones indicadas⁴⁸⁴, constatamos que el Canadá ha otorgado subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 con respecto a los tres productos lácteos en litigio y en las dos campañas en cuestión, por encima de los niveles de compromiso en materia de cantidades especificados en su Lista, con incumplimiento de las obligaciones que le impone el párrafo 3 del artículo 3.

8. Artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.117 Hemos constatado que el plan de clases especiales de leche entraña una subvención a la exportación enumerada tanto en el apartado a) como en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9. Subsidiariamente -es decir en el supuesto de que hubiéramos constatado que el plan *no* entrañaba una subvención a la exportación de las especificadas en el apartado a) o en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 9- los reclamantes sostienen que ese plan constituye una subvención a la exportación contraria a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo sobre la Agricultura. El texto de esta disposición es el siguiente:

"Las subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 no serán aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación. Tampoco se utilizarán transacciones no comerciales para eludir esos compromisos."

7.118 Los reclamantes se remiten solamente a la primera frase del párrafo 1 del artículo 10. Observamos que esta frase es aplicable exclusivamente a "las subvenciones a la exportación *no* enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9", por lo que no cabe constatar que subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 infringen lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10.⁴⁸⁵ En consecuencia, al haber constatado que las clases especiales de leche 5 d) y 5 e) entrañan subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, procederemos a resolver la presente diferencia sobre la base del párrafo 1 del artículo 9. Ninguno de los reclamantes ha solicitado que el Grupo Especial se pronuncie a la vez en relación con el párrafo 1 del artículo 9 y con el párrafo 1 del artículo 10. En nuestra opinión, el texto del párrafo 1 del artículo 10 y las constataciones que hemos formulado sobre la base del párrafo 1 del artículo 9 excluyen esa posibilidad con respecto a las mismas subvenciones a la exportación. Consideramos que, en caso de que el OSD adopte nuestras constataciones en relación con el párrafo 1 del artículo 9, no estaría justificado formular constataciones adicionales en relación con el párrafo 1 del artículo 10, dada la relación de exclusión recíproca que existe entre el párrafo 1 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 10.

7.119 No obstante, al examinar las reclamaciones relativas a la infracción del párrafo 1 del artículo 9 o del párrafo 1 del artículo 10, hemos tomado nota también de los siguientes elementos:

⁴⁸⁴ Párrafos 7.114 y 7.115.

⁴⁸⁵ No obstante, a nuestro parecer, el hecho de que el párrafo 1 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo 10 se excluyan recíprocamente no es óbice para que un elemento o aspecto de un determinado plan pueda constituir una subvención a la exportación enumerada en el párrafo 1 del artículo 9 y otro elemento o aspecto del mismo plan esté abarcado por el párrafo 1 del artículo 10, y para que, en consecuencia, los elementos fácticos que han de examinarse en relación con una y otra disposición puedan perfectamente coincidir o al menos estar estrechamente relacionados en un cierto sentido.

- a) ambos reclamantes han solicitado que, en el supuesto de que se constate que el párrafo 1 del artículo 9 no es aplicable, se formule una constatación con respecto al párrafo 1 del artículo 10;
- b) los reclamantes y el Canadá discrepan en cuanto a la forma en que debe interpretarse el párrafo 1 del artículo 10 y en cuanto a la compatibilidad del plan de clases especiales de leche del Canadá con el párrafo 1 del artículo 10;
- c) tanto el párrafo 1 del artículo 9 (al que remite el párrafo 3 del artículo 3) como el párrafo 1 del artículo 10 prohíben determinadas subvenciones a la

economía procesal. Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas

- a) la existencia de "subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9";
- b) "aplicadas de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación".

7.121 El párrafo 1 del artículo 10 -y en particular la segunda de las condiciones establecidas en él- deben interpretarse en conexión con el párrafo 3 del artículo 10, que establece lo siguiente:

"Todo Miembro que alegue que una cantidad exportada por encima del nivel de compromiso de reducción no está subvencionada deberá demostrar que para la cantidad exportada en cuestión no se ha otorgado ninguna subvención a la exportación, esté o no enumerada en el artículo 9."

7.122 Al interpretar el segundo elemento del párrafo 1 del artículo 10 en conexión con el párrafo 3 de ese mismo artículo, observamos que todas las partes en la presente diferencia coinciden en que un ejemplo de aplicación de las subvenciones a la exportación "de forma que constituya, o amenace constituir, una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación" es el caso de que se otorguen respecto de un producto sujeto a compromisos de reducción de las subvenciones, subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 por encima del nivel del compromiso de reducción.⁴⁹¹ En las circunstancias del presente caso, no vemos ninguna razón para no hacer nuestra esta interpretación del artículo 10. En nuestra opinión, el párrafo 3 del artículo 10 se ocupa en realidad de i) a quién corresponde la carga de la prueba de si se ha otorgado o no una subvención a la exportación en un caso concreto⁴⁹², y ii) si puede afirmarse que determinadas subvenciones a la exportación se aplican de forma que constituya o amenace constituir una elusión de los compromisos en materia de subvenciones a la exportación.

7.123 Recordamos que, en el presente caso, las cifras presentadas por el Canadá ponen de manifiesto que respecto de todos los productos lácteos en litigio y en las dos campañas en cuestión, el volumen total de las exportaciones generadas en las clases 5 d) y 5 e) sobrepasa el nivel de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá.⁴⁹³ Recordamos también la conclusión que hemos expuesto antes de que el otorgamiento de subvenciones a la exportación "distintas" de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 por encima del nivel pertinente de los compromisos de reducción respecto del producto subvencionado de que se trate basta para llegar a la conclusión de que hay una infracción del párrafo 1 del artículo 10.⁴⁹⁴ En consecuencia, en las circunstancias de la presente diferencia, el hecho de que haya o no una infracción del párrafo 1 del artículo 10 depende de si las clases 5 d) y 5 e) entrañan o no una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10. Dicho de otro modo, en esta diferencia, sólo es preciso examinar más detenidamente si concurre el primer elemento del párrafo 10.

⁴⁹¹ Véase, en particular, la respuesta del Canadá a la pregunta 16 del Grupo Especial a ese país.

⁴⁹² Véanse los párrafos 7.32 y 7.34.

⁴⁹³ Véase el párrafo 7.115, que remite al cuadro que se reproduce en el párrafo 2.41.

⁴⁹⁴ Véase el párrafo 7.122.

b) Una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.

7.124 El concepto de "subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9" del párrafo 1 del artículo 10 no se define con más precisión en el propio artículo 10. No obstante, en el apartado e) del artículo 1 se establece lo siguiente:

"en el presente Acuerdo, salvo que el contexto exija otro significado, [...] por 'subvenciones a la exportación' se entiende *las subvenciones supeditadas a la actuación exportadora*, con inclusión de las enumeradas en el artículo 9 del presente Acuerdo."⁴⁹⁵

A los efectos del párrafo 1 del artículo 10 necesitamos, por consiguiente, examinar si las clases 5 d) y 5 e) entrañan "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora", en el sentido del apartado e) del artículo 1, distintas de las enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. Puesto que hemos supuesto antes -subsidiariamente y únicamente a efectos de nuestro examen en el marco del párrafo 1 del artículo 10- que las clases 5 d) y 5 e) *no* entrañan subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, hemos de examinar a continuación si, a pesar de ello, constituyen subvenciones a la exportación en el sentido del apartado e) del artículo 1.⁴⁹⁶

7.125 A nuestro parecer, el apartado e) del artículo 1 abarca una gama de "subvenciones a la exportación" más amplia que la serie de prácticas concretas enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9. El apartado e) del artículo 1 declara expresamente que en esas subvenciones están incluidas las subvenciones a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, de lo que se desprende que no se reducen a ellas. Por consiguiente, consideramos que el párrafo 1 del artículo 10 abarca cualquier subvención supeditada a la actuación exportadora que no esté enumerada en el párrafo 1 del artículo 9. Por lo tanto, el párrafo 1 del artículo 10 sería aplicable a las medidas en las que concurren algunos, pero no todos, los elementos definitorios de las prácticas de subvención a la exportación enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9, siempre que cumplan el requisito básico del apartado e) del artículo 1 de que se trate de "subvenciones supeditadas a la actuación exportadora". Ni en el párrafo 1 del artículo 9, ni en el artículo 10 ni en el apartado e) del artículo 1 se indica expresamente cuáles de las limitaciones del párrafo 1 del artículo 9 no son aplicables en el marco del párrafo 1 del artículo 10. La orientación que *puede* inferirse del párrafo 1 del artículo 9, en tanto que parte del contexto del apartado e) del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 10, consiste en que el párrafo 1 del artículo 10 debe incluir determinados pagos en especie y sistemas financiados por los productores en los que no concurren plenamente todos los elementos establecidos en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9, respectivamente. A este respecto, cabría afirmar, por ejemplo, que, en tanto que el apartado a) del párrafo 1 del artículo 9 se refiere al otorgamiento por los gobiernos o por organismos públicos de "subvenciones directas, con inclusión de pagos en especie" supeditadas a la actuación exportadora, cabe presumir que el párrafo 1 del artículo 10 abarca el otorgamiento de las mismas subvenciones de forma indirecta.

⁴⁹⁵ Las cursivas son nuestras.

⁴⁹⁶ Con referencia al párrafo 7.41 y a la nota 453 a pie de página, en la medida en que las alegaciones de los Estados Unidos se refieren también a cualquiera de las clases de leche distintas de las clases 5 d) y 5 e), observamos que los elaboradores que producen para el mercado interno pueden tener también acceso (y a veces tienen acceso exclusivo) a todas esas otras clases de leche. En consecuencia, nada de lo que se ofrezca dentro de esas otras clases de leche puede estar "supeditado a la actuación exportadora". Por consiguiente, constatamos que esas otras clases de leche no entrañan una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.

7.126 Podemos encontrar otras orientaciones para interpretar el sentido de "subvención supeditada a la actuación exportadora" a los efectos del apartado e) del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 10, entre otros textos, en el Acuerdo SMC, que, a nuestro juicio, forma parte del contexto general del apartado e) del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 10. Por ejemplo, según el artículo 1 del Acuerdo SMC, se considera que existe subvención cuando haya "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994" con la que se otorgue un beneficio. No obstante, dado que en el presente caso hemos de interpretar el sentido de determinadas "subvenciones a la exportación", consideramos más procedente, sin perjuicio del alcance del párrafo 1 del artículo 10, examinar qué prácticas se consideran "subvenciones a la exportación" en el Acuerdo SMC y no cómo ese Acuerdo define el concepto, más general, de "subvención" en su artículo 1. En el Anexo 1 del Acuerdo SMC -Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación- se enumeran prácticas que constituyen, en el sentido del artículo 3 del Acuerdo SMC, "subvenciones supeditadas *de jure* o *de facto* a los resultados de exportación, como condición única o entre varias condiciones". Ambos reclamantes se remiten al punto d) de la Lista ilustrativa, según el cual es una "subvención a la exportación" a los efectos del Acuerdo SMC:

"El suministro por el gobierno o por organismos públicos, directa o indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades, de productos o servicios importados o nacionales, para uso en la producción de mercancías exportadas, en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos o servicios similares o directamente competidores para uso en la producción de mercancías destinadas al consumo interno, si (en el caso de los productos) tales condiciones son más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan a sus exportadores en los mercados mundiales."

En una nota de pie de página a la expresión "condiciones comerciales que se ofrezcan" se aclara lo siguiente:

"Por 'condiciones comerciales que se ofrezcan' se entenderá que no existen limitaciones a la elección entre productos nacionales y productos importados y que dicha elección se basará exclusivamente en consideraciones comerciales."

7.127 Dado que el punto d) se refiere al suministro de productos a precios diferentes, de un lado para uso en la producción de *mercancías exportadas*, y de otro para uso en la producción de mercancías *destinadas al consumo interno*, coincidimos con las partes en que el punto d) de la Lista ilustrativa es el más pertinente al presente asunto. Examinamos a continuación si el suministro de leche a menor precio para la exportación dentro de las clases 5 d) y 5 e) está comprendido en el ámbito del punto d).

7.128 En nuestra opinión, el punto d), aplicado a las circunstancias del presente caso, requiere la concurrencia de tres elementos:

- a) el suministro de "productos o servicios importados nacionales para uso en la producción de mercancías exportadas, en condiciones más favorables que las aplicadas al suministro de productos o servicios similares o directamente competidores para uso en la producción de mercancías destinadas al consumo interno";

- b) que los productos para uso en la producción de mercancías exportadas hayan sido suministrados "por el gobierno o por organismos públicos, directa o indirectamente por medio de programas impuestos por las autoridades"; y
- c) que las condiciones más favorables aplicadas a tales productos para uso en la producción de mercancías exportadas sean también "más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan a sus exportadores en los mercados mundiales"; sólo se considerará que esas condiciones *no* son más favorables que las condiciones comerciales que se ofrezcan en los mercados mundiales cuando no existan "limitaciones" a la elección que han de hacer los

autoridades".⁵⁰¹ En consecuencia constatamos que en el presente caso concurre el segundo elemento del punto d).

7.131 Por último, con respecto al tercer elemento del punto d), recordamos el examen que hemos realizado de si con el suministro de leche a elaboradores/exportadores dentro de las clases 5 d) y 5 e) se otorga un beneficio a esos elaboradores/exportadores, en una forma tal que cabe deducir que se realiza en su favor un pago en especie en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 9.⁵⁰² Recordamos, especialmente, los párrafos en los que hemos aplicado el criterio de la posibilidad de los elaboradores/exportadores de tener acceso a leche, o a estos efectos a derivados de la leche, procedentes de cualquier otra fuente -en particular el mercado mundial- en condiciones tan favorables como las que se les ofrecen dentro de las clases 5 d) y 5 e).⁵⁰³ En ellos hemos constatado que "al suministrar a los elaboradores/exportadores leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) a un precio considerablemente inferior al de la leche en el mercado interno [...] y *en condiciones más favorables que las correspondientes a cualquier otra fuente posible, incluido el Programa de Importación para la Reexportación*

indican -aunque únicamente en términos generales- que dentro de las clases 5 d) y 5 e) es posible obtener leche en condiciones más favorables que en el marco, por ejemplo, del Programa de Importación para la Reexportación, como corrobora también la abrumadora preferencia de los elaboradores/exportadores por la leche correspondiente a las clases 5 d) y 5 e).⁵⁰⁸

7.132 Por las razones expuestas⁵⁰⁹, constatamos que las clases 5 d) y 5 e) entrañan una subvención a la exportación enumerada en el punto d) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación anexa al Acuerdo SMC. No consideramos necesario en el presente caso determinar si el hecho de que un plan entrañe una subvención a la exportación a efectos del Acuerdo SMC quiere decir necesariamente que dicho plan constituye también una subvención a la exportación en el marco del apartado e) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. No se nos ha pedido que decidamos si el alcance del concepto de subvención a la exportación del Acuerdo SMC es el mismo que el de ese concepto en el Acuerdo sobre la Agricultura o es distinto, ni pretendemos hacerlo. No obstante, constatamos, que en la circunstancia del presente caso y por las razones expuestas antes⁵¹⁰, las clases 5 d) y 5 e) -suponiendo, subsidiariamente, que *no* constituyan una subvención a la exportación enumerada en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9- entrañan una subvención a la exportación "distinta" en el sentido del párrafo 1 del artículo 10.

7.133 Dada la constatación que hemos hecho en el párrafo anterior y teniendo presentes: i) nuestra anterior conclusión de que el otorgamiento de subvenciones a la exportación no enumeradas en el párrafo 1 del artículo 9 por encima del nivel del compromiso de reducción pertinente respecto del producto subvencionado de que se trate basta para llegar a la conclusión de que existe una infracción del párrafo 1 del artículo 10⁵¹¹ y ii) el hecho de que respecto de todos los productos lácteos en litigio y en las dos campañas en cuestión, el volumen total de las exportaciones generadas en las clases 5 d) y 5 e) sobrepasa los niveles de los compromisos de reducción contraídos por el Canadá, constatamos que el Canadá -subsidiariamente, es decir, en el supuesto de que las clases 5 d) y 5 e) no entrañen subvenciones a la exportación enumeradas en los apartados a) o c) del párrafo 1 del artículo 9- ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo 1 del artículo 10 con respecto a los tres productos lácteos en cuestión y en las dos campañas en litigio.

9. Artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.134 Teniendo presente que el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura establece que "cada Miembro se compromete a no conceder subvenciones a la exportación más que de conformidad con el presente Acuerdo", constatamos también que el Canadá, debido a las infracciones del párrafo 3 del artículo 3 (por remisión del párrafo 1 del artículo 9) o del párrafo 1 del artículo 10 que hemos constatado antes⁵¹², ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 8.

⁵⁰⁸ Véase el párrafo 7.56.

⁵⁰⁹ Párrafos 7.129 a 7.131.

⁵¹⁰ Párrafos 7.124 a 7.131.

⁵¹¹ Véase el párrafo 7.122

⁵¹² Véanse los párrafos 7.116 y 7.133, respectivamente.

10. Artículo 3 del Acuerdo SMC

7.135 Los Estados Unidos alegan además que el suministro de leche dentro de las clases 5 d) y 5 e) es incompatible con las obligaciones que impone al Canadá el artículo 3 del Acuerdo SMC, que establece, entre otras cosas, una prohibición general de las subvenciones a la exportación.

7.136 Hemos constatado que el plan del Canadá es incompatible con: i) las obligaciones del Canadá dimanantes del párrafo 3 del artículo 3 y del artículo 8 (en conexión con los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 9)⁵¹³; o ii) subsidiariamente, con las obligaciones del Canadá en virtud del párrafo 1 del artículo 10 y del artículo 8⁵¹⁴

es que el Canadá, al haber violado sus compromisos en materia de subvenciones a la exportación en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura, han infringido automáticamente las obligaciones que le

de leche líquida efectuadas al margen del contingente arancelario de 64.500 toneladas están sujetas a un tipo inicial del 283,8 por ciento, que se reducirá al 241,3 por ciento en el 2001. En su Lista, dentro de la cláusula "Otros términos y condiciones" el Canadá especificaba lo siguiente: "Esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses".

7.143 Remitiéndose a su Lista, el Canadá limita actualmente el acceso al contingente arancelario a las importaciones transfronterizas efectuadas por ciudadanos canadienses de leche en envases para el consumidor destinada a su uso personal, por un valor inferior a 20 dólares canadienses por importación. Las importaciones se efectúan al amparo del Permiso general de importación N° 1 expedido de conformidad con la Ley sobre Permisos de Exportación e Importación. Esas importaciones no requieren ningún permiso individual, ni están sujetas a ningún derecho, ni siquiera al derecho aplicable a las importaciones comprendidas en el contingente. Además, no hay ninguna vigilancia del volumen total de esas importaciones, por lo que no puede saberse si se cubre o no realmente, o si se sobrepasa el contingente arancelario. Dentro del contingente arancelario no se permiten envíos de leche con fines comerciales.

7.144 Los Estados Unidos aducen que, al reducir el alcance de las entradas de leche líquida que

86. Por lo general, la aplicación de estas reglas del artículo 31 de la *Convención de Viena* permitirá al intérprete de un tratado establecer el sentido de un término. Sin embargo, si después de aplicar el artículo 31 el sentido del término sigue siendo ambiguo u oscuro, o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, el artículo 32 permite que el intérprete de un tratado recurra a:

[...] medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración.

En cuanto a 'las circunstancias de [la] celebración' de un tratado, esto permite, cuando proceda, el examen de los antecedentes históricos de la negociación del tratado."⁵²²

7.150 Así pues, hemos de examinar en primer lugar el sentido corriente que ha de atribuirse a los términos pertinentes de la Lista del Canadá, en el contexto de éstos y teniendo presente el objeto y fin del GATT de 1994.

7.151 La frase "esta cantidad representa el total anual estimado de las compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses" figura dentro de la cláusula "Otros términos y condiciones", al lado de la cantidad del contingente. Aun cuando cupiera presumir, en consecuencia, que esta frase incluye determinados "términos y condiciones" relativos al contingente arancelario, consideramos difícil deducir de ella restricciones concretas al acceso. Las palabras "esta *cantidad representa* el total anual *estimado* [...]"⁵²³ introducen, en nuestra opinión, las condiciones relativas a la *cantidad* en que se fija el contingente -es decir, describen la forma en que se ha determinado la magnitud del contingente- y no establecen "condiciones" en relación con el *tipo* de importaciones que pueden entrar en el Canadá dentro de ese contingente. En concreto, en nuestra opinión, el sentido corriente de la palabra "representa" en el presente contexto no abarca la idea de condiciones o restricciones específicas.⁵²⁴

7.152 Aunque pudiera afirmarse que la frase incluye restricciones al acceso al contingente arancelario, no podemos entender cómo pueden deducirse de ella las dos condiciones *en litigio* en la presente diferencia. En primer lugar, en ninguna parte de la Lista de Canadá figura la restricción según la cual sólo las importaciones por valor inferior a 20 dólares canadienses pueden beneficiarse del contingente arancelario. En ninguna parte de la Lista se hace ningún tipo de referencia a un valor máximo por cada importación. En segundo lugar, la prescripción según la cual sólo puede considerarse comprendida en el contingente arancelario la leche en envases para el consumidor destinada a uso personal sólo puede apoyarse en las palabras "compras transfronterizas realizadas por consumidores canadienses". Cabría interpretar que esos términos reducen el acceso exclusivamente a los canadienses (en contraposición por ejemplo a los ciudadanos de los Estados Unidos o a las personas residentes en ese país) que efectúan compras transfronterizas. No obstante, en nuestra opinión, el sentido corriente de las palabras "compras transfronterizas realizadas por "consumidores" no avala en este contexto la conclusión de que sólo puede importarse dentro del contingente

⁵²² Adoptado el 5 de junio de 1998, WT/DS62/AB/R, párrafos 84 a 86, el subrayado es nuestro.

⁵²³ Las cursivas son nuestras.

⁵²⁴ Por ejemplo el *New Shorter Oxford English Dictionary*, define el verbo "representar" en este contexto como: "1. Hacer presente a alguien [...]: hacer presente de forma clara y distinta, especialmente mediante descripciones e imágenes [...] 5. [...] b. En relación con una cantidad: indicar o implicar (otra cantidad) [...]" (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, volumen 2, página 2552).

arancelario leche *en envases para el consumidor* destinada al *consumo personal*. Un producto importado, por definición, traspasa una frontera. Además, según el diccionario, "consumidor" no significa sólo una persona que compra productos *para uso personal en pequeños envases al por menor*. Todas las definiciones de "consumidor" del diccionario a las que han hecho referencia las partes abarcan acepciones más amplias, sin esas restricciones.⁵²⁵

7.153 El hecho de que las dos restricciones al acceso que examinamos en este momento no figuren en la Lista del Canadá, si se compara la frase en litigio con otros "términos y condiciones" especificados en esa Lista, y en especial con los establecidos en el sector de la leche y los productos lácteos, que forman parte del contexto inmediato de la frase que hemos de interpretar, respalda nuestra opinión. En relación con el contingente arancelario para la nata se añade, dentro de la cláusula "otros términos y condiciones" la siguiente frase, bastante más precisa e imperativa: "nata esterilizada con un contenido mínimo de grasas butíricas del 24 por ciento, en envases cuyo volumen no sea superior a 200 ml". En relación con los contingentes arancelarios establecidos para yogures y helados, se añade lo siguiente: "acceso para yogures [helados] en envases para la venta al por menor únicamente". En la frase que examinamos no hay términos tan restrictivos.

7.154 A este respecto, nos remitimos también al objeto y fin del artículo II del GATT 1994 de "mantener el valor de las concesiones arancelarias negociadas por un Miembro con sus interlocutores

VIII. CONCLUSIONES

8.1 A la luz de las constataciones precedentes, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

- a) el Canadá, en el marco de las clases especiales de leche 5 d) y 5 e) -respecto de todos los productos lácteos en litigio (mantequilla, queso y "demás productos de la leche") y en las dos campañas en cuestión (1995/96 y 1996/97)- ha actuado de forma incompatible con las obligaciones que le imponen el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura, al otorgar subvenciones a la exportación enumeradas en los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 9 de dicho Acuerdo por encima de los niveles de compromiso en materia de cantidades especificados en la Lista del Canadá; y
- b) el Canadá, al limitar el acceso al contingente arancelario para la leche líquida a i) leche en envases para el consumidor para uso personal y ii) importaciones por un valor inferior a 20 dólares canadienses por importación, actúa de forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo b) del artículo II del GATT de 1994.

8.2 Puesto que el párrafo 8 del artículo 3 del ESD dispone que "en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado [incluidos el Acuerdo sobre la