

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

**WT/DS139/AB/R
WT/DS142/AB/R**
31 de mayo de 2000
(00-2170)

Original: inglés

**CANADÁ - DETERMINADAS MEDIDAS QUE AFECTAN A
LA INDUSTRIA DEL AUTOMÓVIL**

AB-2000-2

Informe del Órgano de Apelación

Página

I.	Introducción	1
II.	Identificación y antecedentes de la medida.....	4
III.	Argumentos de los participantes y de los terceros participantes	7
	A. <i>Alegaciones de error formuladas por el Canadá - Apelante</i>	7
	1. Párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994	7
	2. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del <i>Acuerdo SMC</i>	8
	3. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS	9
	B. <i>Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado</i>	10
	1. Párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994	10
	2. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del <i>Acuerdo SMC</i>	10
	3. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS	11
	C. <i>Argumentos del Japón - Apelado</i>	12
	1. Párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994	12
	2. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del <i>Acuerdo SMC</i>	13
2.	(3. Párrafo 1 del artículo I y párr .96 0 TD (.....) Tj 43.5.0.375 Tc338 de 1994Acuerdo.SMC.....	13
	2. Apartado a).75 0 TD -.0.179101221lo I del GATT de57	
	3. Párrafo 1 del artículo I.y.párr7Tj2150.75 0 T 190.5 0 TD /F3 11	

de 1994

1.

de 1994Corea79 Tc 0.2831 T.12

	<u>Página</u>
VI. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del <i>Acuerdo SMC</i>	32
A. <i>Si la medida constituye una "subvención"</i>	32
B. <i>Si la medida está "supeditada [...] de jure [...] a los resultados de exportación"</i>	35
VII. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del <i>Acuerdo SMC</i> - Alegación de las Comunidades Europeas en relación con las prescripciones en materia de VAC	40
VIII. Apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del <i>Acuerdo SMC</i>	43
A. <i>Si la medida está supeditada "de jure"</i>	43

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Canadá – Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil

AB-2000-2

Apelante/Apelado: Canadá

Actuantes:

Apelante/Apelado: Japón

Ehlermann, Presidente de la Sección

Bacchus, Miembro

Apelante/Apelado: Comunidades Europeas

Feliciano, Miembro

Tercero participante: Corea

Tercero participante: Estados Unidos

I. Introducción

1. El Canadá, las Comunidades Europeas y el Japón apelan contra determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil* ("informe del Grupo Especial")¹ y contra determinadas interpretaciones jurídicas formuladas en dicho informe. El Grupo Especial fue establecido para examinar una reclamación de las Comunidades Europeas y el Japón con respecto a una medida del Canadá por la que se exime de derechos a la importación de determinados automóviles, autobuses y otros vehículos comerciales específicos ("vehículos de motor"). Según el Grupo Especial, la medida del Canadá se materializa en la Orden Arancelaria relativa a los vehículos de motor de 1998 ("MVTO de 1998") y las Órdenes Especiales de Remisión ("SRO") emitidas por el Gobierno del Canadá.² Los aspectos pertinentes de la medida canadiense se describen en la sección II *infra*.

2. El Grupo Especial examinó las alegaciones formuladas por las Comunidades Europeas y el Japón, según las cuales la medida en cuestión es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994")³; con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; con el artículo 2 del *Acuerdo sobre las Medidas en Materia de Inversiones relacionadas con el Comercio* ("*Acuerdo sobre las MIC*"); con la prohibición de las subvenciones a la exportación impuesta por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del

¹ WT/DS139/R, WT/DS142/R, 11 de febrero de 2000.

² Informe del Grupo Especial, párrafos 2.15 a 2.35.

³ El Japón sostenía que la incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 era consecuencia del régimen aplicado a todos los "vehículos de motor", en tanto que las Comunidades Europeas limitaban su alegación en conexión con esta disposición al régimen aplicado a los "automóviles". Informe del Grupo Especial, párrafos 5.19, 6.9, 6.38 y 10.7.

Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC"); con la prohibición de las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados establecida en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*; con el artículo II del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios ("AGCS")⁴; y con el artículo XVII del AGCS. El informe del Grupo Especial se distribuyó a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio ("OMC") el 11 de febrero de 2000.

3. El Grupo Especial concluyó que: a) el Canadá actúa en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994; b) la incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 no está justificada en virtud del artículo XXIV del GATT de 1994; c) el Canadá actúa en forma incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, como resultado de la aplicación de las prescripciones en materia de VAC; d) las Comunidades Europeas y el Japón no han demostrado que el Canadá actúe en forma incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 como resultado de la aplicación de las prescripciones en materia de proporción entre producción y ventas; e) el Canadá actúa en forma incompatible con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*; f) las Comunidades Europeas y el Japón no han logrado demostrar que el Canadá actúe en forma incompatible con las obligaciones contraídas en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*; g) el Canadá actúa en forma incompatible con el artículo II del AGCS; h) la incompatibilidad con el artículo II del AGCS no está justificada en virtud del artículo V del AGCS; i) el Japón no ha demostrado que la exención de derechos de importación en virtud de la medida constituya un caso de otorgamiento a los proveedores japoneses de servicios

medida en conformidad con las obligaciones que este país ha contraído en el marco del *Acuerdo sobre la OMC*. Al haber constatado que determinadas prescripciones en materia de proporción entre producción y ventas, establecidas como una de las condiciones para acceder a la exención de derechos de importación son incompatibles con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, el Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, recomendó que el Canadá retirara las subvenciones dentro de un plazo de 90 días.⁶

5. El 2 de marzo de 2000, el Canadá, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD"), notificó al OSD su intención de apelar con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y a determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por éste y presentó un anuncio de apelación de conformidad con la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* ("*Procedimientos de trabajo*"). El 13 de marzo de 2000, el Canadá presentó su comunicación del apelante.⁷ El 17 de marzo de 2000, las Comunidades Europeas y el Japón presentaron sendas comunicaciones del apelante.⁸ El 27 de marzo de 2000, el Canadá⁹, las Comunidades Europeas y el Japón¹⁰ presentaron comunicaciones del apelado. Ese mismo día, Corea y los Estados Unidos presentaron sendas comunicaciones del apelado en su calidad de terceros participantes.¹¹

6. La audiencia de la apelación tuvo lugar los días 6 y 7 de abril de 2000. En ella, los participantes y terceros participantes expusieron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les dirigieron los miembros de la Sección que entendía en la apelación.

⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 11.7.

⁷ De conformidad con la Regla 21 1) de los *Procedimientos de Trabajo*.

⁸ De conformidad con la Regla 23 1) de los *Procedimientos de Trabajo*.

⁹ De conformidad con la Regla 23 3) de los *Procedimientos de Trabajo*.

¹⁰ De conformidad con la Regla 22 de los *Procedimientos de Trabajo*.

¹¹ De conformidad con la Regla 24 de los *Procedimientos de Trabajo*.

WT/DS139/AB/R
WT/DS142/AB/R

que se dio aplicación en el Canadá mediante la MVTO de 1965 y el Reglamento sobre la Partida Arancelaria 950. Esos instrumentos jurídicos fueron sustituidos por la MVTO de 1988 y, posteriormente, por la MVTO de 1998. Esta última está actualmente en vigor.¹⁸

9. Con arreglo a la MVTO de 1998, se concede a los fabricantes de vehículos de motor una exención de los derechos de importación correspondientes a las importaciones procedentes "de cualquier país que tenga derecho al arancel de la nación más favorecida"¹⁹, siempre que el fabricante cumpla las tres condiciones siguientes: 1) que haya producido en el Canadá, durante el "año de referencia" establecido, vehículos de motor de la categoría importada; 2) que la proporción entre el valor de venta neto de los vehículos *producidos en el Canadá* y el valor de venta neto de todos los vehículos de esa misma categoría *vendidos para su uso en el Canadá* en el período de importación sea "igual o superior" a la proporción correspondiente al "año de referencia" y en ningún caso inferior a 75:100 ("prescripciones en materia de proporción"); y 3) que el valor añadido en el Canadá en la producción local de vehículos de motor del fabricante sea "igual o superior" al valor añadido en el Canadá en la producción local de vehículos de motor de esa categoría durante el "año de referencia" ("prescripciones en materia de VAC").²⁰

10. El Grupo Especial constató que, de hecho, las proporciones medias fijadas en las prescripciones aplicables a los beneficiarios de la MVTO de 1998 son "por regla general" 95:100 para automóviles y "al menos" 75:100 para autobuses y vehículos comerciales específicos.²¹

11. Con arreglo a la MVTO de 1998, el VAC empleado por un determinado fabricante debe calcularse sobre la base de la "suma" de determinados costos de producción que enumera, y que son, en términos generales, los siguientes:

Canadá mantener la exención de derechos de importación en las condiciones estipuladas en el CUSFTA (32 International Legal Materials, página 605).

¹⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 2.15.

¹⁹ MVTO de 1998, anexo, parte 1, párrafo 2. En el párrafo 10.160 de su informe el Grupo Especial recuerda que "el Canadá aplica a los vehículos de motor originarios de países no signatarios del TLCAN derechos NMF a un tipo del 6,1 por ciento.

²⁰ *Ibid.*, anexo, parte 1, párrafo 1 1), definición de "fabricantes". En el apéndice del memorándum D-10-16-3, publicado por el Ministerio de la Renta Nacional el 10 de abril de 1995 figura una lista de beneficiarios. Este apéndice contiene una lista de 33 empresas en total, de las cuales 4 se identifican como fabricantes de automóviles, 7 como fabricantes de autobuses y 27 como fabricantes de vehículos comerciales específicos. Informe del Grupo Especial, párrafo 2.21.

²¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.182.

de 1984 se estipula que, durante un período inicial de uno o dos años, el VAC debe ser al menos un 40 por ciento del costo de producción. Una vez transcurrido ese período inicial, el VAC debe ser al menos el mismo (en dólares) que en los últimos 12 meses del período inicial; sin embargo, el VAC no debe ser, en ningún caso, inferior al 40 por ciento del costo de producción. Con arreglo a las SRO expedidas después de 1984, el VAC no debe ser inferior al 40 por ciento del costo de las ventas de los vehículos vendidos en el Canadá, con la excepción del caso de CAMI Automotive Inc. ("CAMI"), en el que el nivel del VAC se fija en el 60 por ciento.²⁶

14. De conformidad con las obligaciones asumidas por ese país en virtud del CUSFTA, desde 1989 el Canadá no ha designado otros fabricantes adicionales que puedan beneficiarse de la exención de derechos de importación al amparo de la MVTO de 1998, ni ha expedido nuevas SRO. Además, la MVTO de 1998 excluye expresamente a los vehículos importados por un fabricante que no reunieran las condiciones requeridas para beneficiarse de la exención antes del 1º de enero de 1988.²⁷ En consecuencia, la lista de fabricantes que pueden beneficiarse de la exención de derechos de importación ha quedado cerrada.

III. Argumentos de los participantes y de los terceros participantes

A. Alegaciones de error formuladas por el Canadá - Apelante

1. Párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

15. El Canadá aduce que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida canadiense es incompatible con las disposiciones del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 relativas al trato de la nación más favorecida ("NMF"). De forma expresa, el párrafo 1 del artículo I prohíbe cualquier discriminación en la concesión de ventajas en función del origen de los productos. En este sentido, la medida del Canadá es, en opinión de ese país, "neutral con respecto al origen"²⁸ y, por tanto, compatible con el párrafo 1 del artículo I.

²⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 2.33.

²⁷ MVTO de 1998, anexo, parte 1, párrafo 3.

²⁸ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 163.

en dos categorías: proporciones inferiores a 1:1 y proporciones iguales o superiores a 1:1. El Canadá aduce que ninguno de esos dos grupos de proporciones da lugar a una supeditación "*de facto*" a las exportaciones.

3. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS

a) *Párrafo 1 del artículo I del AGCS*

20. Según el Canadá, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el ámbito de aplicación del AGCS abarca la medida en litigio. El Canadá aduce que el artículo I del AGCS, en el que se declara que el Acuerdo se aplica a "las medidas [...] que afecten al comercio de servicios", determina el alcance de dicho Acuerdo, y sostiene que la medida en litigio no afecta al comercio de servicios. En el presente caso, según el Canadá, la medida no afecta al suministro de servicios de distribución ni a los proveedores de servicios de distribución al por mayor en su calidad de proveedores de servicios. Aunque es cierto que la exención de derechos de importación "puede afectar"²⁹ al costo de los productos, el efecto que puede tener sobre el suministro de servicios de distribución es tan "tenue"³⁰ que es evidente que la medida pertenece a la categoría de las medidas que deben examinarse exclusivamente en relación con el GATT de 1994.

b) *Párrafo 1 del artículo II del AGCS*

21. El Canadá sostiene que los reclamantes han sostenido que existe una discriminación tanto *de jure* como *de facto* en el sentido del párrafo 1 del artículo II del AGCS. Para formular una constatación favorable a los reclamantes, sería necesario que el Grupo Especial hubiera establecido la base para estimar que la medida otorga a determinados servicios y proveedores de servicios un trato menos favorable y hubiera puesto de manifiesto cómo se otorga ese trato menos favorable a los servicios similares o proveedores de servicios similares de determinados Miembros. A juicio del Canadá, el análisis realizado por el Grupo Especial no pone de manifiesto ninguno de esos elementos.

22. El Canadá aduce que, al parecer, el Grupo Especial ha constatado la existencia de una discriminación respecto de los servicios y proveedores de servicios de "cualquier otro Miembro" debido a que la exención de derechos de importación se había concedido a *determinados* fabricantes de *algunos* Miembros, aun cuando los requisitos para poder beneficiarse de este trato se basaran en

²⁹ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 115.

³⁰ *Ibid.*

WT/DS139/AB/R
WT/DS142/AB/R

consecuencia, la medida constituye una condonación de ingresos públicos "que de otro modo se percibirían" y es, por ende, una "contribución financiera". Dado que con ello se otorga además un "beneficio" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 1, la medida es una "subvención".

b) *Si la medida está "supeditada [...] de jure [...] a los resultados de exportación"*

26. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial llegó acertadamente a la conclusión de que los términos de los instrumentos jurídicos pertinentes ponen de manifiesto que las prescripciones en materia de proporción entre producción y ventas hacen que la medida esté supeditada "*de jure*" a los resultados de exportación, con infracción de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. El criterio para considerar que existe una incompatibilidad *de jure* es aplicable tanto a los instrumentos jurídicos que establecen una supeditación *expresa* a las exportaciones como a los que establecen una supeditación *tácita*, en concreto, en aquellos casos en que la obligación de exportar se deriva necesariamente de la aplicación de las condiciones establecidas en la ley. El presente caso pertenece a esta última categoría.

27. En opinión de las Comunidades Europeas, las prescripciones en materia de proporción entre producción y ventas, tanto en los casos en que esa proporción es 1:1 o superior como en los que es inferior a 1:1, dan lugar a una supeditación "*de jure*" a las exportaciones. En el primer caso, el fabricante no puede vender vehículos de motor introducidos en el Canadá con exención de los derechos de importación por ningún valor si no exporta vehículos por un valor equivalente. En el segundo, las Comunidades Europeas coinciden con el Canadá en que el fabricante puede vender una cierta cantidad de vehículos de motor importados con exención de los derechos de importación sin realizar exportaciones, pero señalan que si el fabricante exporta, el valor de las importaciones realizadas con exención de los derechos de importación se incrementará en una cuantía equivalente al valor de las exportaciones, por lo que la medida está supeditada "*de jure*" a los resultados de exportación a consecuencia de las prescripciones en materia de proporción, con infracción de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

3. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS

Comunidades Europeas sostienen que el criterio adecuado de conformidad con el párrafo 1 del artículo I del AGCS consiste simplemente en determinar si la medida en litigio afecta al suministro de servicios y que el examen de la medida en conexión con el artículo II del AGCS realizado por el Grupo Especial incluía tácitamente la evaluación de si afecta al comercio de servicios en el sentido del artículo I del AGCS.

b) *Párrafo 1 del artículo II del AGCS*

29. A juicio de las Comunidades Europeas, el artículo II del AGCS es aplicable tanto a la discriminación *de facto* como a la discriminación *de jure*. Al examinar una alegación de discriminación *de facto*, la posible incompatibilidad debe inferirse de la configuración total de los hechos que rodean la medida. En el presente caso, el Grupo Especial examinó adecuadamente esos hechos, que apoyan su constatación de que existe una discriminación *de facto*.

30. Las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial constató acertadamente que la medida del Canadá otorga a los servicios y a los proveedores de servicios de algunos Miembros un trato menos favorable que el que concede a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares de otros Miembros. Las Comunidades Europeas aducen que, en contra de lo que alega el Canadá, la integración vertical de la industria del automóvil no excluye la posibilidad de que la medida afecte a las condiciones de competencia por el suministro de servicios comerciales al por mayor. La constatación del Grupo Especial de que la integración vertical no excluye la competencia potencial en las relaciones entre mayoristas y fabricantes ni la competencia real en las relaciones entre mayoristas y minoristas es correcta. El hecho de que la inmensa mayoría de los proveedores de servicios que se benefician de la exención de derechos de importación al amparo de la medida sean proveedores de los Estados Unidos confirma esa constatación. Además, desde 1989, se ha excluido la posibilidad de incluir a otros proveedores de servicios entre los posibles beneficiarios de la exención.

C. *Argumentos del Japón - Apelado*

1. Párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

31. El Japón sostiene que la constatación del Grupo Especial de que la medida del Canadá es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 es correcta. El Grupo Especial ha interpretado adecuadamente el párrafo 1 del artículo I, realizando un análisis de si la medida del Canadá otorga, *de facto*, un trato menos favorable a los productos similares de determinados Miembros de la OMC. El Grupo Especial ha tenido en cuenta la posibilidad de que la limitación a

determinados importadores de la exención de derechos de importación al amparo de la medida tenga como resultado una discriminación *de facto*.

32.

exportar, aunque el Japón admite que en este caso la "presión" para exportar es "menor".³³ El Japón ha facilitado fórmulas matemáticas que reflejan esos argumentos.

35. Según el Japón, la constatación del Grupo Especial de que las prescripciones en materia de proporción, como condición para poder beneficiarse de la exención de derechos de importación, supeditan "*de jure*" la medida a los resultados de exportación es correcta, puesto que puede determinarse la existencia de supeditación sobre la base de los términos de los instrumentos jurídicos pertinentes. Esos instrumentos conllevan una "interpretación"³⁴ con arreglo a la cual la exención de derechos de importación al amparo de la medida está supeditada a los resultados de exportación. En consecuencia, la medida está supeditada "*de jure*" a los resultados de exportación en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

3. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS

a) *Párrafo 1 del artículo I del AGCS*

36. A juicio del Japón, el enfoque adoptado por el Grupo Especial al determinar si la aplicación de la medida afecta al comercio de servicios en el sentido del artículo I del AGCS es correcto. El Grupo Especial no incurrió en error en su constatación sustantiva de que la medida afecta al comercio

determinados proveedores de servicios al por mayor, por lo que esa exención no está a disposición de los proveedores de servicios similares de todos los Miembros de la OMC.

D. *Alegaciones de error formuladas por las Comunidades Europeas - Apelante*

1. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC - Alegación de las Comunidades Europeas acerca de las prescripciones en materia de VAC

38. Según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial no examinó la alegación de las Comunidades Europeas de que las prescripciones en materia de VAC operan como un condicionamiento a los resultados de exportación prohibido por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC. Las Comunidades Europeas sostuvieron ante el Grupo Especial que las prescripciones en materia de VAC hacen que la subvención esté supeditada "de jure" o, subsidiariamente, "de facto".

Especial, las prescripciones en materia de VAC requieren jurídicamente en algunas circunstancias el empleo efectivo de productos nacionales. Por tanto, la constatación del Grupo Especial es errónea.

40. Las Comunidades Europeas señalan que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 prohíbe la concesión de subvenciones que estén supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados "como condición única o entre otras varias condiciones". Esos términos abarcan el supuesto en el que una subvención está supeditada simultáneamente a dos o más "condiciones cumulativas", pero las Comunidades Europeas aducen que también podrían aplicarse a situaciones en las que una subvención esté supeditada a dos o más condiciones "alternativas", de modo que el cumplimiento de cualquiera de ellas otorgue el derecho.

productos nacionales. De aceptarse la interpretación del Grupo Especial, sería posible eludir las prohibiciones del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3.

E. *Alegaciones de error formuladas por el Japón - Apelante*

1. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC

a) *Si la medida está "supeditada [...] de facto [...] a los resultados de exportación"*

43. El Japón apela de forma condicional la decisión del Grupo Especial de abstenerse de formular una constatación con respecto a si la medida, con infracción de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, está supeditada "*de facto*" a los resultados de exportación. Sostiene que en caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la subvención está supeditada "*de jure*" a los resultados de exportación, debe considerarse que el Grupo Especial aplicó erróneamente el principio de economía procesal, y que el Órgano de Apelación debe examinar la cuestión de si la subvención está supeditada "*de facto*" a los resultados de exportación.

44. Según el Japón, el Grupo Especial ha formulado algunas constataciones pertinentes a la cuestión de si la exención de derechos de importación está supeditada "*de facto*" a los resultados de exportación. El examen realizado por el Grupo Especial de las prescripciones en materia de proporción pone de manifiesto que los "elementos de hecho" de esas prescripciones llevan a la conclusión de que la exención de derechos de importación está supeditada a los resultados de exportación.

2. Apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC

a) *Si la medida está supeditada "de jure" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados*

45. El Japón aduce que la medida está supeditada "*de jure*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, en contra de lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. De los términos de esta disposición se desprende claramente que un elemento fundamental de la norma legal aplicable estriba en si el empleo de productos nacionales con preferencia a los importados "conduciría" a la concesión o mantenimiento de una subvención.⁴⁰ El

⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por el Japón, párrafo 7.

objeto y fin del *Acuerdo SMC*, en general, y del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3, en particular, apoyan esta interpretación.

46. El Japón sostiene que, en el presente caso, la incorporación de VAC es una de las diversas condiciones cuyo cumplimiento da lugar a la obtención de la exención de derechos de importación. Una de las formas de cumplir las prescripciones en materia de VAC consiste en el empleo de piezas y materiales nacionales. Según el Japón, *no*

propósito de "reforzar"⁴¹ la nota 4 de pie de página del *Acuerdo SMC*, en la que se facilita una aclaración respecto de las subvenciones supeditadas "*de facto*" a los resultados de exportación. Además, la constatación del Grupo Especial según la cual el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 sólo prohíbe las subvenciones supeditadas "*de jure*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados no tiene en cuenta el objeto y fin del *Acuerdo sobre la OMC* en general y del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* en particular.

48. Según el Japón, al determinar si una subvención está supeditada "*de facto*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, lo que hay que determinar es si la configuración total de los hechos que rodean la concesión de la subvención es tal que "de hecho" la subvención se concederá si el beneficiario ha empleado productos nacionales con preferencia a los importados. En el caso de la medida en litigio en este momento, de los hechos pertinentes se desprende que resulta imposible a los fabricantes cumplir las prescripciones en materia de VAC sin adquirir al menos una determinada proporción de piezas y componentes canadienses.

F. s9

t2ee2.25

C

Tj enefi-

Canadá adujo que no hay pruebas que demuestren que la medida está supeditada "*de facto*" a los resultados de exportación.⁴²

b) *Alegación de las Comunidades Europeas en relación con las prescripciones en materia de VAC*

51. El Canadá se refiere al argumento de las Comunidades Europeas, formulado con carácter subsidiario, de que las prescripciones en materia de VAC, en cuanto son una condición para beneficiarse de la exención de derechos de importación, hacen que la subvención esté supeditada a la exportación. El Canadá sostiene que las Comunidades Europeas no han señalado ningún error de derecho en la decisión del Grupo Especial de abstenerse de formular una constatación sobre esta cuestión. Además, las prescripciones en materia de VAC no dan lugar a una subvención supeditada "*de jure*" o "*de facto*" a los resultados de exportación. En el texto de la medida no hay ninguna disposición que indique que está supeditada a los resultados de exportación, ni hay pruebas fácticas que demuestren que la concesión de la subvención esté en alguna forma vinculada a las exportaciones, en contra de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

2. Apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*

a) *Si la medida está supeditada "de jure" al empleo de productos*

esa subvención no está, por definición, "supeditada" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, puesto que sería posible recibirla sin utilizar productos nacionales con preferencia a los importados.

- b) *Si la medida está supeditada "de facto" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados*

54.

- b) *Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC*
 - i) Si la medida constituye una "subvención"

57.

productos nacionales con preferencia a los importados, en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

d) *Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS*

i) Párrafo 1 del artículo I del AGCS

60. Corea aduce que, de conformidad con el artículo I del AGCS, el ámbito de aplicación del AGCS abarca la medida del Canadá. El término "que afecten" del párrafo 1 del artículo I del AGCS tiene un alcance amplio. En el presente caso, la medida, aunque no rige directamente el suministro de servicios, modifica las condiciones de competencia en el suministro de servicios comerciales al por mayor, y, por tanto, está comprendida en el ámbito de aplicación del AGCS.

ii) Párrafo 1 del artículo II del AGCS

61. Corea sostiene que el Grupo Especial actuó acertadamente al constatar que la medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo II del AGCS, porque no otorga a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares de otros Miembros un trato no menos favorable. Debido a sus efectos en las condiciones de competencia, la medida da lugar a una discriminación *de facto* en función del origen del servicio o del proveedor del servicio. De hecho, el pequeño grupo de proveedores de servicios está integrado casi exclusivamente por proveedores estadounidenses y canadienses de servicios. En consecuencia, determinados proveedores de servicios relacionados con los vehículos de motor de algunos Miembros pueden beneficiarse de la exención de derechos de importación, en tanto que los de otros Miembros no pueden hacerlo y, por consecuencia, los proveedores de servicios de determinados Miembros reciben un trato menos favorable que los proveedores de servicios de otros.

2. Estados Unidos

62. Los Estados Unidos, aunque señalen en su comunicación que tienen un profundo interés en las consecuencias sistémicas de las cuestiones planteadas en esta apelación⁴³, no formulan argumentos concretos sobre las cuestiones sustantivas planteadas. Por ello, en la presente sección del informe no se hace ningún resumen de argumentos expuestos a ese respecto por los Estados Unidos.

⁴³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, página 1.

los proveedores de servicios de cualquier otro Miembro un trato no menos favorable que el que dispensa a los servicios similares o los proveedores de servicios similares

las obligaciones entre Estados en "condiciones efímeras" que se sustraen al control de los gobiernos.⁴⁹ A juicio del Canadá el nivel y la proporción del comercio de vehículos de motor procedentes de fuentes exteriores específicas que resultan de la medida no son pertinentes a los efectos del párrafo 1 del artículo I.⁵⁰

67. La conclusión del Grupo Especial de que la medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 se basa en dos elementos principales. En primer lugar, el Grupo Especial señaló que el párrafo 1 del artículo I es aplicable a la discriminación *de facto* y puede abarcar medidas que limiten el beneficio de la exención de derechos de importación a determinados importadores.⁵¹ En segundo lugar, el Grupo Especial reconoció, como cuestión de hecho, "el carácter predominantemente, cuando no exclusivamente, 'intraempresarial' del comercio de productos de la industria del automóvil" en el Canadá.⁵² A continuación, el Grupo Especial siguió el siguiente razonamiento:

[...] En un contexto comercial intraempresarial, la limitación del acceso a la exención de derechos de importación a ciertos fabricantes, incluidas las filiales de propiedad total de empresas con sede central en un número muy limitado de terceros países discrimina en función del origen de los productos que se benefician de la exención de derechos de importación.⁵³

El Grupo Especial concluyó que esta discriminación es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.⁵⁴

68. En apoyo de esa constatación, el Grupo Especial examinó la cantidad total de vehículos de

[...] deriva de un acuerdo bilateral entre el Canadá y los Estados Unidos cuya finalidad era resolver una antigua diferencia comercial entre esos dos países con respecto al comercio de productos de la industria del automóvil. El acuerdo se diseñó, entre otras cosas, para racionalizar la producción en el mercado norteamericano. Desde la perspectiva del Canadá, ello entrañaba el otorgamiento de exenciones de derechos de importación para alentar a los fabricantes de vehículos de motor de los Estados Unidos a ampliar sus actividades de producción en el Canadá. Estimamos, por tanto, que desde el principio se esperaba que la exención de derechos de importación beneficiaría principalmente a importaciones procedentes de fuentes específicas.⁵⁶

69. La cuestión que se nos plantea en la presente apelación es si la exención de derechos de importación otorgada en virtud de esta medida es compatible con las obligaciones del Canadá en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Nos enfrentamos con la ingente tarea de interpretar determinados aspectos del principio de la "nación más favorecida" ("NMF"), que ha sido durante mucho tiempo la piedra angular del GATT y es uno de los pilares del sistema de comercio de la OMC.

70. Al examinar la medida en litigio, observamos que el Canadá otorga la exención de derechos de importación en el caso de algunos vehículos de motor, pero no de todos. En primer lugar,

71. El Grupo Especial constató que, a pesar de que la medida no impone expresamente restricciones formales en relación con el *origen* del vehículo de motor importado, en la práctica las principales empresas del sector del automóvil del Canadá sólo importan sus propias marcas de vehículos de motor y las de empresas vinculadas.⁶² En efecto, según el Grupo Especial,

[...] General Motors Canada sólo importa vehículos de motor de GM y de sus afiliados; Ford Canada sólo importa vehículos de motor Ford y de sus afiliados; lo mismo cabe decir de Chrysler y de Volvo. Esas cuatro empresas son beneficiarias de la exención de derechos de importación. En contraste, otras empresas productoras de vehículos de motor establecidas en el Canadá, como Toyota, Nissan, Honda, Mazda,

75.

la discriminación "fáctica" o "*de facto*".⁷⁰ Como el Grupo Especial, no podemos aceptar el argumento del Canadá de que el párrafo 1 del artículo I no se aplica a medidas que, conforme a sus propios términos, sean "neutrales con respecto al origen".⁷¹

79. Señalamos a continuación que el párrafo 1 del artículo I establece que, "*cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por [un Miembro] a un producto*

Miembros] a ellos destinados" (las cursivas son nuestras), lo que, a nuestro parecer, no es compatible con las obligaciones del Canadá en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

82. El contexto del párrafo 1 del artículo I en el GATT de 1994 apoya esta conclusión. Aparte del párrafo 1 del artículo I, hay en el GATT de 1994 varias cláusulas "NMF" en relación con diversas cuestiones.⁷² La mera existencia de esas cláusulas pone de manifiesto la aplicación generalizada del principio NMF de no discriminación.

83. Los redactores del GATT de 1947 consignaron también diversas excepciones al principio NMF que siguen existiendo en el GATT de 1994.⁷³ El Canadá invocó ante el Grupo Especial una de esas excepciones, la relativa a las uniones aduaneras y zonas de libre comercio del artículo XXIV. El Grupo Especial rechazó esta justificación, y el Canadá no ha apelado contra sus constataciones en relación con el artículo XXIV. El Canadá no ha invocado ninguna otra disposición del GATT de 1994 ni ningún otro acuerdo abarcado que justifiquen la incompatibilidad de la exención de derechos de importación con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

84. El objeto y fin del párrafo 1 del artículo I apoyan nuestra interpretación. El objeto y fin de ese precepto es prohibir la discriminación entre productos similares originarios de distintos países o a ellos destinados. La prohibición de discriminación del párrafo 1 del artículo I constituye además un incentivo para hacer extensivas, en régimen NMF, las concesiones negociadas recíprocamente a todos

procedentes de *todos* los demás Miembros. Por tanto, constatamos que esta medida no es compatible con las obligaciones que impone al Canadá el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

86. En consecuencia, confirmamos la conclusión del Grupo Especial de que el Canadá actúa en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 al otorgar, en virtud de la MVTO de 1998 y las SRO, la ventaja de una exención de los derechos de importación aplicables a vehículos de motor originarios de determinados países, ventaja que no se otorga inmediata e incondicionalmente a productos similares originarios de los territorios de todos los demás Miembros de la OMC.

VI. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC

A. Si la medida constituye una "subvención"

87. El Canadá apela contra la constatación del Grupo Especial de que la medida constituye una "subvención" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC.⁷⁴ A juicio del Canadá, la medida no condona, en los términos del párrafo 1 del artículo 1, "ingresos públicos que en otro caso se percibirían".⁷⁵ El Canadá aduce que la exención de derechos de importación en litigio en el presente caso no puede equipararse automáticamente a una exención fiscal, como la del asunto *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"* ("*Estados Unidos - Empresas de ventas en el extranjero*").

Canadá de que "si una exención de derechos de importación se tratara necesariamente como ingresos no recaudados, siempre existiría una subvención cuando un Miembro de la OMC otorgara preferencias generalizadas o reembolsara derechos de aduana"⁸⁰ está fuera de lugar. El Grupo Especial declaró que "los ejemplos presentados por el Canadá implican aspectos de hecho y de

los ingresos que se percibirían en alguna otra situación. También coincidimos con el Grupo Especial en que la base de la comparación deben ser las normas fiscales aplicadas por el Miembro en cuestión [...]. Por lo tanto, los ingresos que "en otro caso se percibirían" dependen de las normas fiscales que cada Miembro haya establecido libremente.⁸⁴

91. Los principios establecidos en ese asunto son también aplicables al presente. Señalamos una vez más que el Canadá ha establecido un tipo arancelario normal NMF del 6,1 por ciento para las importaciones de vehículos de motor.⁸⁵ De no ser por la exención de derechos de importación, se pagaría ese derecho sobre las importaciones de vehículos de motor. En consecuencia, en virtud de la medida en litigio, el Gobierno del Canadá, en los términos utilizados en el asunto

94. Por las razones expuestas, confirmamos la constatación del Grupo Especial de que se han

97. El texto del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, en la parte pertinente, es el siguiente:

A reserva de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, las siguientes subvenciones, en el sentido del artículo 1, se considerarán prohibidas:

103. Dado que la MVTO de 1998 es el principal instrumento legal que establece las prescripciones en materia de prescripción, cuyo cumplimiento permite a un fabricante beneficiarse de la exención de derechos de importación, es importante analizar los aspectos pertinentes de la definición de "fabricante" de ese instrumento jurídico:

Por "fabricante" se entiende un fabricante de una categoría de vehículos que:

[...]

- b) ha producido vehículos de esa categoría en el Canadá en el período de 12 meses finalizado el 31 de julio en el que haya tenido lugar la importación,
 - i) cuyo valor de venta neto, en relación con el valor de venta neto de

exención de derechos de importación está supeditada a las exportaciones, o depende de ellas y, por tanto, es contraria a lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SCM.

105. Cuando las prescripciones en materia de proporción fijan una proporción inferior a 100:100 (por ejemplo, sabemos que el promedio de las prescripciones en materia de proporción aplicables a los cuatro fabricantes de automóviles beneficiarios de la MVTO es aproximadamente 95:100)¹⁰², la relación entre las exportaciones y la posibilidad de realizar importaciones en régimen de franquicia arancelaria es menos nítida. Con una proporción de 95:100, un fabricante que produzca vehículos de motor en el Canadá con un valor de venta de 95 y no exporte puede, no obstante importar, en régimen de franquicia, vehículos de motor adicionales con un valor de venta de 5. Si ese fabricante duplica a 190 su producción en el Canadá, la "cuantía autorizada" de las importaciones en régimen de franquicia se duplica también, a 10; así pues, la "cuantía autorizada" aumenta de forma proporcionalmente directa al aumento de la producción. El Grupo Especial consideró que la exención de derechos de importación no está supeditada a los resultados de exportación hasta esa cantidad.¹⁰³ No obstante, si un fabricante desea importar en régimen de franquicia arancelaria vehículos de motor más allá de la "cuantía autorizada", está obligado a exportar vehículos de motor. Como ocurre en el caso de una proporción prescrita de 100:100, el valor de los vehículos que puede importar por encima de esa "cuantía autorizada" en régimen de franquicia un fabricante al que le corresponda una proporción prescrita inferior a 100:100 se reduce estrictamente al valor de los vehículos exportados y depende de ella. El Grupo Especial constató que, en lo que respecta a cualquier cantidad que exceda de la "cuantía autorizada" en régimen de franquicia arancelaria hay, por consiguiente, una clara relación de supeditación entre la exención de derechos de importación y los resultados de exportación.¹⁰⁴

106. Compartimos la opinión del Grupo Especial. Independientemente de la proporción efectivamente prescrita a un determinado fabricante, la MVTO de 1998 y las SRO operan, jurídicamente, de forma tal que cuanto mayor sea el número de vehículos de motor que exporte un fabricante, mayor será el número de vehículos de motor que tendrá derecho a importar en régimen de franquicia.

107. Aunque no estamos examinando ahora si en el presente caso la subvención está supeditada "de facto" a los resultados de exportación, observamos que en la nota 4 de pie de página al apartado a)

¹⁰² Informe del Grupo Especial, párrafo 10.182.

¹⁰³ *Ibid.*, párrafo 10.188.

¹⁰⁴ *Ibid.*, párrafo 10.191.

del párrafo 1 del artículo 3 las palabras "vinculada a" se utilizan como sinónimas de "supeditada" o "condicionada a". Dado que el criterio jurídico es el mismo para la supeditación *de facto* y *de jure* a las exportaciones¹⁰⁵, consideramos que una "vinculación", equivalente a la supeditación, entre la concesión de la subvención y la exportación efectiva o prevista, responde al criterio jurídico de "supeditación" del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

108. En nuestra opinión, aun en caso de que la proporción prescrita para un determinado fabricante sea inferior a 100:100, hay supeditación "*de jure*" a los resultados de exportación, por cuanto, como consecuencia de la aplicación de la MVTO de 1998 y de las SRO, la concesión de la exención de derechos de exportación, o el derecho a beneficiarse de ella, están vinculados a la exportación de vehículos de motor por los fabricantes beneficiarios. Debido al propio funcionamiento de la medida, cuanto mayor sea el número de vehículos de motor que exporte un fabricante, mayor será el número de vehículos de motor que ese fabricante puede importar en régimen de franquicia arancelaria. Dicho de otro modo, existe una clara relación de dependencia o condicionalidad entre la obtención de la exención de derechos de importación y la exportación de vehículos de motor por los fabricantes beneficiarios de la medida. En consecuencia, constatamos que, aun en caso de que la proporción prescrita sea inferior a 100:100, la medida esta "supeditada [...] *de jure* [...] a los resultados de exportación".

109. Por las razones expuestas, confirmamos la conclusión del Grupo Especial de que la medida es una "subvención" en el sentido del artículo 1 del *Acuerdo SMC* que está "supeditada [...] *de jure* [...] a los resultados de exportación" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo. En consecuencia, confirmamos asimismo la constatación del Grupo Especial de que el Canadá actúa en forma incompatible con las obligaciones contraídas en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.¹⁰⁶

VII. Apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC - Alegación de las Comunidades Europeas en relación con las prescripciones en materia de VAC

110. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial no examinó, incurriendo de esa forma en error de derecho, la alegación de las Comunidades Europeas de que las prescripciones en materia de VAC dan lugar a una subvención supeditada a los resultados de exportación, en contra de lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.¹⁰⁷ Aunque las

¹⁰⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves, supra*, nota 94 de pie de página, párrafo 167.

¹⁰⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.201.

¹⁰⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 62-64.

Comunidades Europeas no especifican el error concreto de derecho que alegan, ni se remiten a ninguna disposición del *Acuerdo sobre la OMC* que pueda haber sido infringida, parece que las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial no actuó de conformidad con el artículo 11 del ESD, especialmente por lo que respecta a la aplicación del principio de economía procesal.

111.

arreglo al párrafo 2 del artículo 7 del ESD, los grupos especiales "considerarán las disposiciones del acuerdo o acuerdos abarcados que hayan invocado las partes en la diferencia".

114. No obstante, los grupos especiales, al cumplir las funciones que les encomiendan los artículos 7 y 11 del ESD, no están obligados a examinar *todas* las alegaciones jurídicas que les hayan sido formuladas. Los grupos especiales pueden aplicar el principio de economía procesal. En *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, declaramos lo siguiente:

Nada en [el artículo 11 del ESD] ni en la práctica previa del GATT exige que un grupo especial examine todas las alegaciones jurídicas formuladas por la parte reclamante. Los grupos especiales anteriores del GATT de 1947 y de la OMC han abordado con frecuencia sólo las cuestiones que consideraban necesarias para la solución del asunto planteado entre las partes, y han rehusado decidir sobre otras cuestiones. Por consiguiente, si un grupo especial consideraba que una medida era incompatible con una determinada disposición del GATT de 1947, por lo general no pasaba a examinar si esa medida era también incompatible con otras disposiciones del GATT, cuya infracción hubiese sido alegada por una parte reclamante.¹¹³

115. Hemos perfilado esta idea en el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón* ("*Australia - Salmón*"), en el que declaramos lo siguiente:

El principio de economía procesal ha de aplicarse teniendo presente el objetivo del sistema de solución de diferencias, que consiste en resolver el asunto debatido y "hallar una solución positiva a las diferencias". Llegar a una solución solamente parcial del asunto debatido sería una falsa economía procesal. *Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones "con miras a asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros"*.¹¹⁴ (Las cursivas son nuestras; no se reproducen las notas de pie de página.)

116. En nuestra opinión, para "hallar una solución positiva" a la presente diferencia no era necesario que el Grupo Especial formulara una determinación sobre la alegación *subsidiaria* de las Comunidades Europeas acerca de las prescripciones en materia de VAC en relación con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial había constatado ya que esas prescripciones infringían el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y el artículo XVII del AGCS. A nuestro juicio, al haber formulado esas constataciones, el Grupo Especial, podía perfectamente, en ejercicio de las facultades discrecionales que implica el principio de economía procesal, optar por no

¹¹³ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, página 21.

¹¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 223.

examinar la alegación *subsidiaria* de las Comunidades Europeas de que las prescripciones en materia de VAC son incompatibles con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

117. Hay que añadir que, no obstante, en beneficio de la transparencia y de la equidad con respecto a las partes, los grupos especiales deberían, en todos los casos, abordar expresamente las alegaciones que deciden no examinar y sobre las que no se pronuncian por razones de economía procesal. A estos efectos no es suficiente el silencio.

VIII. Apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*

118. Las Comunidades Europeas y el Japón apelan contra la constatación del Grupo Especial conforme a la cual no han logrado demostrar que la exención de derechos de importación sea una subvención "supeditada [...] al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* y sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que la medida está supeditada "*de jure*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.¹¹⁵ Subsidiariamente, las Comunidades Europeas y el Japón alegan que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 no es aplicable a la supeditación "*de facto*" y afirman que la exención de derechos de importación está supeditada "*de facto*", al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.¹¹⁶ Nos ocupamos sucesivamente de cada una de esas cuestiones.

A. *Si la medida está supeditada "de jure" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados*

119. Al apelar contra la conclusión del Grupo Especial acerca de la supeditación "*de jure*", las Comunidades Europeas aducen que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* prohíbe las subvenciones supeditadas a una condición que "dé preferencia" al empleo de productos nacionales sobre los importados.¹¹⁷ Por su parte, el Japón sostiene que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 prohíbe las subvenciones en las que el empleo de productos nacionales con preferencia a los importados "conduciría" a la concesión o mantenimiento de la subvención.¹¹⁸ En su opinión, la interpretación del Grupo Especial es incompatible con el objeto y fin del apartado b) del párrafo 1 del

¹¹⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 5; comunicación del apelante presentada por el Japón, párrafo 2.

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 23.

¹¹⁸ Comunicación del apelante presentada por el Japón, párrafo 7.

artículo 3 y permitiría eludir esta disposición.¹¹⁹ Las Comunidades Europeas y el Japón sostienen, además, que, aun aplicando el criterio utilizado por el Grupo Especial, las prescripciones en materia de VAC requieren en determinadas circunstancias que se empleen productos nacionales¹²⁰, como una exigencia legal.¹²¹ Por último, según las Comunidades Europeas y el Japón, el empleo de productos nacionales con preferencia a los importados como consecuencia de las prescripciones en materia de VAC es una condición "*de jure*" "alternativa" para poder obtener la exención de derechos de importación, por lo que ésta es incompatible con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del "

120o

aciocuepeTDeenci 2.7TD -0.226ía eludir esta disposición.

*preferencia a los importados en el sentido del Acuerdo SMC.*¹²⁴ (Las cursivas son nuestras.)

122. El apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 dispone lo siguiente:

A reserva en lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, las siguientes subvenciones, en el sentido del artículo 1, se considerarán prohibidas:

[...]

- b) las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones.

Como hemos constatado ya que la exención de derechos de importación constituye una "subvención" en el sentido del artículo 1 del *Acuerdo SMC*, nos ocupamos ahora de si esa subvención está supeditada "*de jure*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.

123. En el análisis del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 que hemos llevado a cabo en la sección VI del presente informe, recordamos que en *Canadá - Aeronaves* declaramos que "el sentido corriente de 'supeditadas' es 'condicionadas a' o 'dependientes para su existencia de algo'".¹²⁵ Así pues, una subvención está prohibida por el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 si está "supeditada" a los resultados de exportación, en decir, si "depende para su existencia de" los resultados de exportación. Además, en *Canadá - Aeronaves*, manifestamos que la supeditación "*de jure*" se demuestra "a partir del *texto* de la ley, reglamento u otro instrumento legal pertinente".¹²⁶ (Sin cursivas en el original.) Como hemos aclarado ya, cabe que esa supeditación se desprenda necesariamente de los términos empleados en la medida.¹²⁷ Consideramos que este criterio jurídico no sólo es aplicable a la "supeditación" del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3, sino también a la "supeditación" del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

124. Dado que lo que estamos examinando es una alegación de supeditación "*de jure*" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3, es importante reproducir la definición de "valor añadido en el Canadá" que figura en el instrumento legal principal, la MVTO de 1998:

¹²⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.216.

¹²⁵ *Supra*, nota 94 de pie de página, párrafo 166.

¹²⁶ *Supra*, nota 94 de pie de página, párrafo 167.

¹²⁷ *Supra*, párrafo 100.

Por "valor añadido en el Canadá" se entiende

- a) en relación con una categoría de vehículos producidos en el Canadá en cualquier período de 12 meses finalizado el 31 de julio, *la suma de los siguientes costos* que entrañe para el fabricante la producción de todos los vehículos de esa categoría producidos en el Canadá por el fabricante en ese período y la siguiente cuantía por concepto de gastos de amortización y de capital correspondientes a ese período, *a saber*
- i) *el costo de las piezas producidas en el Canadá y el costo de los materiales, en la medida en que sean de origen canadiense, que se incorporen a los vehículos en la fábrica del fabricante en el Canadá, excluidas las piezas producidas en el Canadá o los materiales, en la medida en que sean de origen canadiense, que hayan sido exportados desde el Canadá e importados posteriormente en el Canadá como piezas o materiales,*
 - ii) los gastos de transporte, incluidos los seguros, [...]
 - iii) a pesar de lo dispuesto en el inciso i), los costos del contenido de hierro, acero y aluminio de las piezas producidas fuera del Canadá para incorporarlas a los vehículos, si el hierro, acero o aluminio *W9o5baluminio de laradido en el Canad Tw (ii) Tj 36 0 TD2-0.2016 Tf091.9375*
- ii)i
los gaanCanalogortados

- I) el costo de los trabajos de mantenimiento y reparación de los edificios, maquinaria y equipo utilizados en la producción, ejecutados en el Canadá,
- J) el costo de las herramientas, moldes, plantillas, accesorios y otros materiales análogos de carácter no permanente que hayan sido fabricados en el Canadá,
- K) el costo de los servicios de ingeniería, los trabajos experimentales y los trabajos de desarrollo de productos ejecutados en el Canadá, y
- L) gastos varios de fabricación;
- v) los gastos administrativos y generales en que se incurra en el Canadá que puedan atribuirse razonablemente a la producción de los vehículos,
- vi) una cantidad en concepto de amortización [...] y
- vii) una cantidad en concepto de costos de capital [...].¹²⁸ (Las cursivas son nuestras.)

La presente definición es aplicable también a las SRO.

125. La exención de derechos de importación en litigio en la presente apelación está supeditada al cumplimiento de tres condiciones: 1) presencia manufacturera en el Canadá, 2) prescripciones en materia de proporción, y 3) prescripciones en materia de VAC. El Grupo Especial constató que cada una de esas prescripciones es una "condición" para obtener la exención de derechos de importación.¹²⁹ Con arreglo a la medida, un fabricante que solicite la exención de derechos de importación en un período determinado debe comunicar al Gobierno del Canadá el *conjunto* de los costos, enumerados en la definición de "valor añadido en el Canadá" de la MVTO de 1998, de la producción de vehículos en el Canadá, con el fin de demostrar que ha cumplido las prescripciones en materia de VAC. Uno de esas partidas de costos -de hecho la primera de la lista- es la correspondiente a las piezas y materiales canadienses incorporados a vehículos de motor en la fábrica del fabricante en el Canadá, es decir, a "productos nacionales".

126. La cuestión concreta que se plantea en relación con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 es si la *utilización* de productos nacionales con preferencia a los importados es una "condición" para cumplir las prescripciones en materia de VAC y, por ende, para obtener la exención de derechos de importación.

¹²⁸ MVTO de 1998, anexo, parte 1, párrafo 1 1), definición de "valor añadido en el Canadá".

¹²⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.4.

es la correspondiente a las piezas y materiales canadienses *utilizados* en la producción de vehículos de motor en su fábrica en el Canadá.¹³⁷ Nos parece que el hecho de que un determinado fabricante pueda

obstante, el Grupo Especial *no* ha examinado cómo operarían realmente las prescripciones en materia de VAC a un nivel del 60 por ciento.

132. El hecho de no haber realizado un examen completo de los instrumentos jurídicos en litigio en la presente apelación y de sus consecuencias para cada uno de los fabricantes vicia la conclusión del Grupo Especial de que las prescripciones en materia de VAC no supeditan "*de jure*" la exención del derecho de importación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. A falta de un examen del funcionamiento de las prescripciones en materia de VAC aplicables a cada uno de los fabricantes, el Grupo Especial carecía simplemente de base suficiente para formular su constatación sobre la supeditación "*de jure*". En consecuencia, concluimos que el Grupo Especial incurrió en error al realizar su análisis de la supeditación "*de jure*".

133. En *Australia - Salmón*, declaramos que cuando habíamos revocado una constatación de un Grupo Especial, debíamos completar su análisis jurídico "en la medida en que sea posible hacerlo sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y/o de los hechos no controvertidos que figuran en el expediente del Grupo Especial".¹³⁹ En el presente caso, como hemos manifestado, el Grupo Especial no ha identificado los niveles precisos de las prescripciones en materia de VAC aplicables a los fabricantes concretos. Además, no hay hechos controvertidos suficientes en el expediente del Grupo Especial que nos permitan examinar esta cuestión. En consecuencia, nos es imposible evaluar si el uso de productos nacionales con preferencia a los importados es una condición "*de jure*" para cumplir las prescripciones en materia de VAC y, por ende, para obtener la exención de derechos de importación.

134. A la luz de las consideraciones expuestas, no estamos en condiciones de completar el análisis jurídico necesario para determinar si la exención de derechos de importación, como consecuencia de la aplicación de las prescripciones en materia de VAC, está supeditada "*de jure*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. Por consiguiente no formulamos ninguna constatación al respecto y no nos pronunciamos acerca de si la exención de derechos de importación en litigio está supeditada "*de jure*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

B. *Si la medida está supeditada 'de facto' al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados*

135. Las Comunidades Europeas y el Japón han manifestado en apelación que en caso de que se considere que la medida no está supeditada "*de jure*" al empleo de productos nacionales con

¹³⁹ *Supra*, nota 114 de pie de página, párrafo 118.

preferencia a los importados, apelan, subsidiariamente, contra la constatación del Grupo Especial de que el apartado b) del párrafo 1 del *Acuerdo SMC* no es aplicable a las subvenciones supeditadas "*de facto*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.¹⁴⁰ Las Comunidades Europeas y el Japón sostienen que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 es aplicable a las subvenciones supeditadas "*de facto*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados¹⁴¹, y aducen que la exención de derechos de importación constituye precisamente una subvención de esa naturaleza prohibida.¹⁴²

136. El Grupo Especial examinó la cuestión de si el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 es aplicable a las subvenciones supeditadas "*de facto*" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados y constató lo siguiente:

[...] recordamos que el párrafo 1 del artículo 3 es, como indica claramente su encabezamiento, la disposición que establece cuáles son las subvenciones prohibidas por el Acuerdo SMC. Los apartados a) y b) son ambos parte del párrafo 1 del artículo 3, y manifiestamente similares. Es difícil imaginar que la inclusión de las palabras "*de jure* o *de facto*" en el párrafo a) y la ausencia de esas palabras en el párrafo b) no refleje la intención de los redactores. Recordamos además que el Órgano de Apelación ha sostenido, en el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas*, que una "omisión debe tener algún sentido". El hecho de que dos disposiciones tan parecidas y yuxtapuestas difieran en forma tan concreta significa, a nuestro juicio, que la omisión de las palabras "*de jure* o *de facto*" en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 fue deliberada, y que *el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 se aplica únicamente a la supeditación de jure*.¹⁴³ (Las cursivas son nuestras; no se reproduce la nota de pie de página.)

137. Al examinar esta cuestión, el Grupo Especial parece haber considerado que los términos del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3, por sí mismos, no dan respuesta a ella y ha acudido en consecuencia al contexto que proporciona el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3. A este respecto, el Grupo Especial se ha basado en el hecho de que los términos empleados en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 indican expresamente que ese apartado es aplicable a las subvenciones supeditadas "*de jure* o *de facto*", en tanto que en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 no figuran esos términos. A juicio del Grupo Especial, la ausencia de esa referencia expresa en el apartado b) del

¹⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 53-54; comunicación del apelante presentada por el Japón, párrafo 19.

¹⁴¹ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 55-61; comunicación del apelante presentada por el Japón, párrafos 20-33.

¹⁴² Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 53; comunicación del apelante presentada por el Japón, párrafos 36-51.

¹⁴³ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.221.

incompatibilidad *de jure* o *de facto*.¹⁴⁵ Por tanto, sería muy sorprendente que una disposición análoga del *Acuerdo SMC* sólo fuerao .

143. Por todas estas razones, consideramos que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 no es aplicable a las subvenciones supeditadas "*de facto*" al

supeditada "de facto" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

IX. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 1 del artículo II del AGCS

147. El Canadá apela contra la conclusión del Grupo Especial de que la exención de derechos de importación es incompatible con el párrafo 1 del artículo II del AGCS. En primer lugar, apela contra la constatación del Grupo Especial según la cual la medida pertenece a la categoría de las medidas que afectan al comercio de servicios, comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I del AGCS.¹⁵¹ En segundo lugar, apela contra la constatación de que el Canadá no otorga inmediata e

150. Por último, el Grupo Especial constató lo siguiente:

[1] La determinación de si una medida afecta al comercio de servicios no puede hacerse en abstracto, sin examinar si el efecto de esa medida es compatible con los compromisos y obligaciones asumidos por los Miembros en virtud del AGCS. En el presente caso, la determinación de si la MVTO de 1998 y las SRO son medidas que afectan al comercio de servicios en el sentido del artículo I del AGCS debe hacerse analizando si esas medidas constituyen trato menos favorable para los servicios y los proveedores de servicios de algunos Miembros que para los de otros (artículo II) y/o para los servicios y los proveedores de servicios de otros Miembros que para los nacionales (artículo XVII).¹⁵⁵

151. En

153. Procedemos a continuación al análisis previo del artículo I del AGCS. El texto del párrafo 1 del artículo I del AGCS, en su parte pertinente, es el siguiente:

Artículo I

Alcance y definición

1. El presente Acuerdo se aplica a las medidas adoptadas por los Miembros *que afecten al comercio de servicios*.
2. A los efectos del presente Acuerdo, se define el *comercio de servicios* como el *suministro de un servicio* :
 - a) del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro;
 - b) en el territorio de un Miembro a un consumidor de servicios de cualquier otro Miembro;
 - c) *por un proveedor de servicios de un Miembro mediante presencia comercial en el territorio de cualquier otro Miembro*;
 - d) por un proveedor de servicios de un Miembro mediante la presencia de personas físicas de un Miembro en el territorio de cualquier otro Miembro.

(Las cursivas son nuestras.)

154. El artículo XXVIII define determinados términos utilizados en el AGCS. Nos referimos, en particular, a los siguientes:

- a) "medida" significa cualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o en cualquier otra forma;
- b) "suministro de un servicio" abarca la producción, distribución,

- i) la constitución, adquisición o mantenimiento de una persona jurídica, [...]

[...]

dentro del territorio de un Miembro con el fin de suministrar un servicio;

[...]

- f) "servicio de otro Miembro" significa un servicio suministrado:

[...]

- ii) en el caso del suministro de un servicio mediante presencia comercial o mediante la presencia de personas físicas, por un proveedor de servicios de ese otro Miembro;

- g) "proveedor de servicios" significa toda persona que suministre un servicio;

[...]

155. Teniendo presentes esas disposiciones del tratado, consideramos que para determinar si una medida pertenece a las que afectan al comercio de servicios deben examinarse dos cuestiones jurídicas fundamentales: en primer lugar, si hay "comercio de servicios" en el sentido del párrafo 2 del artículo I; y, en segundo lugar, si la medida en cuestión "afecta" a ese comercio de servicios en el sentido del párrafo 1 del artículo I.

156. Examinamos en primer lugar si en el presente caso hay "comercio de servicios". A los efectos del AGCS, en el párrafo 2 del artículo I se define el "comercio de servicios" como el "suministro de un servicio" por medio de uno de los cuatro modos de suministro que se enuncian en ese párrafo. En el presente caso se trata del suministro de un servicio por medio del modo c) del párrafo 2 del artículo I, es decir del suministro de un servicio "por un proveedor de servicios de un Miembro mediante *presencia comercial* en el territorio de cualquier otro Miembro" (las cursivas son nuestras). A su vez, en el apartado d) del artículo XXVIII se define la "presencia comercial" como "todo tipo de establecimiento comercial o profesional, a través, entre otros medios de: i) la constitución, adquisición o mantenimiento de una persona jurídica [...]".

157.

proveedores de servicios de los Estados Unidos, las Comunidades Europeas y el Japón establecidos en el Canadá que suministran servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor.¹⁵⁸ En consecuencia, concluimos que el "comercio de servicios" pertinente en el presente caso es el de los servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor suministrados por proveedores de servicios de determinados Miembros mediante su presencia comercial en el Canadá.

158. Tras haber concluido que en el presente caso hay, efectivamente "comercio de servicios" analizamos a continuación si la medida en cuestión "afecta" al comercio de servicios. En *Comunidades Europeas - Bananos* declaramos lo siguiente:

En nuestra opinión, el empleo de la expresión "que afecten" refleja la intención de los redactores de dar al AGCS un amplio alcance. En su sentido corriente, la palabra "afectar" denota una medida que tiene "un efecto sobre", y ello indica un amplio campo de aplicación. Esta interpretación se ve reforzada por las conclusiones de grupos especiales anteriores en el sentido de que las palabras "que afecten" en el contexto del artículo III del GATT de 1947 tienen un alcance más amplio que términos tales como "regular" o "regir".¹⁵⁹

159. En ese asunto constatamos, además, que la materia regulada por el GATT de 1994 y por el AGCS son distintas, que hay determinadas medidas que "podrían considerarse comprendidas tanto en el ámbito del GATT de 1994 como en el del AGCS" y que tales medidas son las "que se refieren a un servicio relacionado con determinada mercancía o a un servicio suministrado conjuntamente con determinada mercancía".¹⁶⁰ En ese asunto, añadimos lo siguiente:

Si determinada medida que afecta al suministro de un servicio relacionado con determinada mercancía será examinada en el marco del GATT de 1994 o en el del AGCS, o en el de ambos acuerdos, sólo podrá decidirse en cada caso concreto.¹⁶¹

160. No obstante, en los supuestos en que es posible examinar la misma medida *tanto* en el marco del GATT de 1994 *como* en el AGCS, el centro de atención y los aspectos específicos de la medida que han de examinarse en conexión con cada uno de esos acuerdos serán diferentes, porque la materia regulada por los acuerdos es distinta. En el marco del AGCS, como declaramos en *Comunidades*

Subclase 61281, página 363), que sigue reconociendo los servicios comerciales al por mayor de vehículos de motor como una categoría de servicios.

¹⁵⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.237.

¹⁵⁹ *Supra*, nota 146 de pie de página, párrafo 220.

¹⁶⁰ *Ibid.*, párrafo 221.

¹⁶¹

Europeas - Bananos, "la atención se centraría en la forma en que la medida afecta al suministro del servicio o a los proveedores de servicios involucrados".¹⁶²

161. Observamos que el Canadá aduce que la exención de derechos de importación no es una medida que afecte al comercio de servicios en el sentido del artículo I del AGCS, porque es una medida arancelaria que afecta a los propios *productos* y no al suministro de servicios de distribución.¹⁶³ En tal concepto, según el Canadá, la medida en litigio no "afecta" a un proveedor de servicios en su *calidad de proveedor de servicios* y en su *suministro de un servicio*.¹⁶⁴ El Canadá se remite a nuestro informe en *Comunidades Europeas - Bananos* en apoyo de su afirmación de que la exención de derechos de importación está comprendida exclusivamente en el ámbito de aplicación del GATT de 1994, por cuanto afecta al comercio de mercancías como tales y *no* se refiere a un servicio *relativo* a una determinada mercancía ni a un servicio *suministrado conjuntamente* con una determinada mercancía.¹⁶⁵

162. No obstante, el Grupo Especial determinó lo siguiente:

Como las medidas en litigio en el asunto *CE - Bananos III*, la exención de derechos de importación otorgada exclusivamente a los fabricantes beneficiarios influye en las condiciones de competencia en el suministro de servicios de distribución, con independencia de que regule directamente el suministro de esos servicios o lo afecte indirectamente. Por tanto, a nuestro entender, la exención de derechos de importación está comprendida en la tercera categoría de medidas identificadas por el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Bananos III*, que comprende las medidas que se refieren "a un servicio relacionado con determinada mercancía o a un servicio suministrado conjuntamente con determinada mercancía", que podrían ser examinadas "tanto en el marco del GATT de 1994 como en el del AGCS".¹⁶⁶

163. En *Comunidades Europeas - Bananos*, estuvimos de acuerdo con el Grupo Especial en que "los operadores, tal como están definidos en los reglamentos pertinentes de las Comunidades Europeas son, en efecto, proveedores de "servicios comerciales al por mayor", comprendidos en la definición que figura en la Nota General a la Sección 6 de la CCP."¹⁶⁷ Aunque en este caso los operadores realizaban algunas actividades no comprendidas estrictamente en la definición de

¹⁶² *Supra*, nota 146 de pie de página, párrafo 221.

¹⁶³ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 115.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.239.

¹⁶⁷ *Supra*, nota 146 de pie de página, párrafo 225.

quiénes suministran servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor mediante la presencia comercial en el Canadá y *cómo* se suministran esos servicios. Las hipótesis no son suficientes. Por último, el Grupo Especial debería haber aplicado su interpretación de la expresión "que afecten al comercio de servicios" a los hechos constatados.

166. Las Comunidades Europeas y el Japón pueden perfectamente estar en lo cierto al afirmar que la posibilidad de obtener la exención de derechos de importación que se ofrece a determinados fabricantes beneficiarios de los Estados Unidos establecidos en el Canadá, y la paralela imposibilidad de que los fabricantes beneficiarios de Europa y el Japón establecidos en ese país la obtengan, tiene un efecto sobre las actividades en el Canadá de los proveedores de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor y, por consiguiente, "afecta" a esos proveedores de servicios comerciales al por mayor en su calidad de proveedores de servicios. No obstante, el Grupo Especial no examinó esta cuestión, sino que se limitó a exponer su conclusión, sin aclarar de qué forma o por qué razones había llegado a ella. Esa forma de proceder no es satisfactoria.

167. Por las razones expuestas, consideramos que el Grupo Especial no ha examinado si la medida es una medida "que afecte [...] al comercio de servicios", como requiere el párrafo 1 del artículo I del AGCS. El Grupo Especial no ha puesto de manifiesto que la medida en litigio afecte a los servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor, como tales, ni a los proveedores de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor, en su *calidad de proveedores de servicios*. No obstante, proseguimos nuestro análisis de las cuestiones planteadas en la presente apelación en relación con el párrafo 1 del artículo II, y examinamos si, a la luz de esta disposición, la medida otorga un trato "no menos favorable" a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares de otros Miembros.

B. *Párrafo 1 del artículo II del AGCS*

168. El Canadá aduce que, aun en el caso de que el AGCS se hubiera considerado aplicable a la medida en litigio, el Grupo Especial seguiría incurriendo en error al constatar que esa medida otorga a los servicios similares y proveedores de servicios similares de cualquier otro Miembro un trato menos favorable en el sentido del párrafo 1 del artículo II.¹⁷¹ El Canadá afirma que ni las Comunidades Europeas ni el Japón sostienen que la exención de derechos de importación discrimina "*de jure*", sino que aducen que esa exención discrimina "*de facto*", al otorgar de hecho un trato menos favorable a determinados servicios y proveedores de servicios.¹⁷² A juicio del Canadá, el Grupo Especial estaba

¹⁷¹ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 145.

¹⁷² *Ibid.*, párrafo 146.

diversos Miembros con presencia comercial en el Canadá. Por último, el Grupo Especial debería haber aplicado su interpretación del párrafo 1 del artículo II a los hechos constatados.

172. El Grupo Especial no hizo nada de eso. No examinó la forma en que está estructurado el mercado de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor en el Canadá, ni explicó cómo la medida en litigio daba lugar a un trato menos favorable. En lugar de ello, se dedicó a hacer especulaciones sobre la "posibilidad" de determinadas relaciones.¹⁷⁶ En respuesta al argumento del Canadá de que no hay competencia entre proveedores de servicios al por mayor debido a la integración vertical y a los arreglos de distribución exclusiva en la industria de vehículos de motor, el Grupo Especial manifestó que la integración vertical:

[...] no elimina ni la posible competencia en la relación entre mayoristas y fabricantes ni la competencia efectiva en la relación entre mayoristas y minoristas. Aunque como consecuencia de la actual estructura del mercado los proveedores de servicios comerciales al por mayor compran sus vehículos a los mismos fabricantes, ninguna medida gubernamental impide ni siquiera a un distribuidor mayorista integrado verticalmente entrar en contacto con distintos fabricantes para adquirir vehículos de motor.¹⁷⁷

173. Sobre la base de este análisis especulativo, el Grupo Especial procedió a formular las siguientes "constataciones":

Constatamos, que la integración vertical y los arreglos de distribución exclusiva entre fabricantes y mayoristas en la rama de producción de vehículos de motor *no excluyen la posibilidad de otorgar*

industria de vehículos de motor se caracteriza por la integración vertical de la producción y la distribución así como por los arreglos de distribución exclusiva.¹⁷⁹ El Grupo Especial no llevó a cabo un análisis de si la exención de derechos de importación afecta a los comerciantes al por mayor vinculados con los fabricantes que se benefician de esa exención, en comparación con los mayoristas vinculados a fabricantes que no se benefician de ella, y de qué forma. Por estas razones, revocamos las "constataciones" del Grupo Especial que figuran en el párrafo 10.254 de su informe.

175. El Grupo Especial examinó también otros dos argumentos de los reclamantes. Las Comunidades Europeas y el Japón adujeron ante el Grupo Especial que, aunque los criterios para obtener la exención de derechos de importación no se basan expresamente en la nacionalidad, la exención representa una discriminación *de facto* con arreglo al artículo II del AGCS, ya que todos o casi todos los proveedores de servicios de otros Miembros que se benefician de la exención son proveedores estadounidenses.¹⁸⁰ El Canadá puso en duda esta afirmación y respondió que al menos

fabricantes/mayoristas de automóviles (Intermeccanica of Canada and CAMI, una empresa conjunta al 50 por ciento entre Suzuki Motor Co. del Japón y Motor Corp. de los Estados Unidos) y a varios fabricantes/mayoristas de autobuses, y vehículos comerciales específicos obtener la exención de derechos de importación.¹⁸² (No se reproduce la nota de pie de página.)

177. El Grupo Especial, una vez que ha determinado "de" qué Miembros son los fabricantes beneficiarios, no aclara la pertinencia de esas constataciones a su análisis en el marco del párrafo 1 del artículo II. En particular, establece una vinculación clara entre esos "fabricantes beneficiarios" y los proveedores de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor, que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo II, son las entidades pertinentes.

178. El Grupo Especial llega a la siguiente conclusión:

En nuestra opinión, la exención de derechos de importación prevista en la MVTM19525 Tw at4 9 0.375 emmsiguaos" Tw (proveedores de servicios comerciales ay los-12 Tj 0 -12.75 TD4-0.42194TD4-0.429

disposiciones del párrafo 1 del artículo II del AGCS¹⁸⁷, así como las constataciones conducentes a esa conclusión.

183. Con nuestra conclusión no pretendemos sugerir que la exención de derechos de importación *no* afecte a los servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor en el Canadá, ni deducimos que el Canadá conceda a los servicios y proveedores de servicios de cualquier Miembro un trato no menos favorable que el que otorga a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares de cualquier país, en consonancia con el párrafo 1 del artículo II del AGCS. No formulamos una conclusión en ese sentido. Nos limitamos a manifestar que el Grupo Especial, en el presente caso, no ha fundamentado su conclusión de que la exención de derechos de importación es incompatible con el párrafo 1 del artículo II del AGCS. En consecuencia, no nos queda otra opción que revocar las constataciones y conclusiones del Grupo Especial relativas al párrafo 1 del artículo II del AGCS.

184. Al llegar a esta conclusión, somos conscientes de la importancia del AGCS como nuevo acuerdo multilateral de comercio abarcado por el *Acuerdo sobre la OMC*. La presente apelación constituye sólo el segundo caso en el que se nos ha pedido que revisemos las constataciones de un Grupo Especial sobre disposiciones del AGCS. Dada la complejidad de la materia objeto del comercio de servicios y la novedad de las obligaciones derivadas del AGCS, consideramos que las alegaciones formuladas al amparo del AGCS merecen profunda atención y deben ser objeto de un análisis cuidadoso. Dejamos la interpretación del artículo II del AGCS para otro caso y otro momento.

X. Constataciones y conclusiones

185. Por las razones expuestas en el presente Informe, el Órgano de Apelación:

- a) confirma la conclusión del Grupo Especial de que el Canadá actúa en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 al otorgar, en virtud de la MVTO de 1998 y las SRO, la ventaja de una exención de los derechos de importación aplicables a vehículos de motor originarios de determinados países, ventaja que no se otorga inmediata e incondicionalmente a productos similares originarios de los territorios de todos los demás Miembros de la OMC;
- b) confirma la conclusión del Grupo Especial de que el Canadá actúa de forma incompatible con las obligaciones que ha contraído en virtud del apartado a) del

¹⁸⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.264.

párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* al otorgar una subvención que está supeditada *de jure* a los resultados de exportación, como consecuencia de la aplicación de las prescripciones en materia de proporción como una de las

186. El Órgano de Apelación recomienda al OSD que solicite al Canadá que ponga su medida, cuya incompatibilidad con las obligaciones de ese país en virtud del párrafo 1 del artículo I y del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el artículo XVII del AGCS y el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* se ha constatado en el presente informe y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente informe, en conformidad con las obligaciones que le imponen esos acuerdos.

Firmado en el original, en Ginebra, el 18 de mayo de 2000:

Claus-Dieter Ehlermann
Presidente de la Sección

James Bacchus
Miembro

Florentino Feliciano
Miembro