

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL  
DEL COMERCIO**

**WT/DS46/RW/2**  
26 de julio de 2001

(01-3570)

---



ÍNDICE

	<u>Página</u>
<b>I. ANTECEDENTES PROCESALES .....</b>	<b>1</b>
<b>II. ELEMENTOS DE HECHO .....</b>	<b>2</b>
<b>III. CUESTIÓN DE PROCEDIMIENTO .....</b>	<b>4</b>
<b>IV. REEXAMEN INTERMEDIO .....</b>	<b>8</b>
A. OBSERVACIONES DEL CANADÁ.....	8
B. OBSERVACIONES DEL BRASIL .....	10
<b>V. CONSTATAIONES .....</b>	<b>10</b>
A. MEDIDA EN LITIGIO Y FUNCIÓN DEL GRUPO ESPECIAL.....	10
B. EXAMEN DE LA LEGISLACIÓN <i>PER SE</i> .....	12
C. RESEÑA DE LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR LAS PARTES.....	14
D. ARTÍCULO 3 DEL <i>ACUERDO SMC</i> .....	15
<b>1. Observaciones generales .....</b>	<b>15</b>
<b>2. Examen del PROEX III .....</b>	<b>15</b>
a) Contribución financiera de un gobierno .....	15
b) Otorgamiento de un beneficio .....	16
i) <i>Estructura y diseño del PROEX III</i> .....	18
ii) <i>El CIRR como tipo de interés mínimo</i> .....	19
iii) <i>El mercado internacional como punto de referencia</i> .....	21
iv) <i>Concesión imperativa frente a concesión discrecional de un beneficio</i> .....	22
c) Supeditación a la exportación.....	25
<b>3. Conclusión.....</b>	<b>25</b>
E. SEGUNDO PÁRRAFO DEL PUNTO K).....	26
<b>1. Carga de la prueba .....</b>	<b>26</b>
<b>2. Cuestiones interpretativas específicas .....</b>	<b>27</b>
a) "Prácticas seguidas en materia de crédito a la exportación".....	27
b) "Compromiso internacional en materia de créditos oficiales a la exportación correspondiente".....	27

	<u>Página</u>
c) "Conformidad con las disposiciones relativas al tipo de interés del compromiso correspondiente".....	34
<b>3. Examen del PROEX III.....</b>	<b>43</b>
a)	

	<u>Página</u>
i) <i>Procedencia del CIRR por sí solo</i> .....	68
ii) <i>Procedencia de un punto de referencia distinto del CIRR</i> .....	72
b) Examen del PROEX III.....	74
<b>4. Utilización <i>a contrario sensu</i> del primer párrafo del punto k)</b> .....	<b>75</b>
<b>5. Conclusión</b> .....	<b>77</b>
<b>VI. CONCLUSIÓN</b> .....	<b>78</b>

**LISTA DE ANEXOS**

**ANEXO A**

## I. ANTECEDENTES PROCESALES

1.1 El 20 de agosto de 1999 el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") adoptó el informe del Órgano de Apelación (WT/DS46/AB/R) y el informe del Grupo Especial (WT/DS46/R), modificado por el informe del Órgano de Apelación, en la diferencia *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves* (denominada en adelante "*Brasil - Aeronaves*").

1.2 El OSD recomendó que el Brasil pusiera sus subvenciones a la exportación para aeronaves regionales en el marco del programa de equiparación de los tipos de interés, el *Programa de Pr*

ESD. En su comunicación, el Canadá también señaló que no había aplicado aún las contramedidas autorizadas por el OSD el 12 de diciembre de 2000 y que su segundo recurso al párrafo 5 del artículo 21 del ESD se hacía sin perjuicio de su posición jurídica con respecto a la aplicación de las contramedidas autorizadas. El Canadá declaró que estaba invocando el párrafo 5 del artículo 21 en aras de una mayor claridad jurídica.

1.8 En su reunión de 16 de febrero de 2001, el OSD decidió, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 del ESD, someter el asunto planteado por el Canadá en el documento WT/DS46/26 al Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto. En esa reunión del OSD también se acordó que el Grupo Especial tuviera el mandato uniforme que se indica a continuación:

1.9 Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Canadá en el documento WT/DS46/26, el asunto sometido por el Canadá al OSD en ese documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.

1.10 La composición del Grupo Especial fue la siguiente:

Presidente:

2.2 En un esfuerzo por cumplir las recomendaciones del OSD de 20 de agosto de 1999, el Brasil revisó el sistema de equiparación de los tipos de interés del PROEX mediante la Resolución 2667, de 19 de noviembre de 1999, del Banco Central del Brasil (BCB) (denominada en adelante "PROEX II"). En esa resolución se centró el procedimiento anterior del párrafo 5 del artículo 21 iniciado por el Canadá.

2.3 El objeto de este segundo procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 iniciado por el Canadá es otra revisión del sistema de equiparación de los tipos de interés del PROEX (denominada en adelante "PROEX III") efectuada por el Brasil en vista de las recomendaciones del OSD de 4 de agosto de 2000. Esa revisión figura en la Resolución 2799, de 6 de diciembre de 2000, del Banco Central del Brasil (BCB).<sup>4</sup>

2.4 De particular importancia para el procedimiento en curso son las disposiciones del artículo 1 y del artículo 8, párrafo 2 de la Resolución 2799 del BCB. El artículo 1 estipula, en la parte pertinente, lo siguiente:

Artículo 1. En las operaciones de financiación de las exportaciones de bienes y servicios, así como de programas de computadora ("software"), de que se refiere la Ley N° 9609, de 19 de febrero de 1998, el Tesoro Nacional podrá conceder a la entidad financiadora o refinanciadora, según el caso, una equiparación suficiente para que los costos de financiación sean compatibles con los vigentes en el mercado internacional.

Párrafo 1. En la financiación de las exportaciones de aeronaves para la aviación regional, la equiparación de los tipos de interés se fijará caso por caso, a niveles que podrán variar según las características de cada operación, ajustándose al Tipo de Interés Comercial de Referencia (CIRR), publicado mensualmente por la OCDE, correspondiente a la moneda y la fecha de vencimiento de la operación.

2.5 El artículo 8, párrafo 2, de la Resolución 2799 del BCB dice lo siguiente:

Párrafo 2. En el proceso de análisis de las solicitudes que se reciban para beneficiarse [del apoyo del PROEX III], el [Comité de Créditos a la Exportación] tendrá como referencia las condiciones de financiación vigentes en el mercado internacional.

2.6 Las demás características principales del PROEX III siguen siendo esencialmente las mismas que las que existían durante el procedimiento del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 anterior.

2.7 Por lo tanto, los plazos máximos de financiación para los que pueden efectuarse pagos de equiparación de los tipos de interés se han establecido mediante una Directiva Ministerial.<sup>5</sup> La duración del plazo de financiación, a su vez, determina el margen que ha de equipararse: los pagos oscilan de 0,5 puntos porcentuales por año, para un plazo de hasta seis meses, hasta un máximo de 2,5 puntos porcentuales por año, para un plazo superior a nueve años y de hasta 10 años.<sup>6</sup> El margen se mantiene fijo durante todo el plazo de financiación.

---

<sup>4</sup> Brasil - Prueba documental 1.

<sup>5</sup> Véase la Directiva Ministerial 374, de 21 de diciembre de 1999 (denominada en adelante "Directiva 374") (Brasil - Prueba documental 3).

<sup>6</sup> Véase la Circular del Banco Central del Brasil N° 2881, de 19 de noviembre de 1999 (denominada en adelante "Circular 2881") (Brasil - Prueba documental 2).

2.8 El PROEX III, como sus versiones precedentes, es administrado por el *Comitê de Crédito as Exportações* (denominado en adelante "Comité de Crédito a la Exportación"), un grupo de 13 organismos, en el que el Ministerio de Hacienda actúa como órgano ejecutivo. Mientras que el Banco Central del Brasil se ocupa de las operaciones diarias del PROEX III, todas las solicitudes de apoyo en el marco del PROEX III con respecto a las exportaciones de aeronaves para la aviación regional deben ser aprobadas por el Comité de Crédito a la Exportación.

2.9 La participación del PROEX III en las operaciones de financiación para aeronaves comienza cuando el fabricante solicita al Comité una carta de compromiso antes de la conclusión de un acuerdo formal con el comprador. Esta solicitud fija los términos y condiciones de la operación propuesta. Si el Comité de Créditos a la Exportación da su aprobación, el Banco Central del Brasil expide una carta de compromiso al fabricante. En esta carta, el Gobierno del Brasil se compromete a prestar ayuda en la forma especificada para esa operación, a condición de que el contrato se celebre en los términos y condiciones que figuran en la solicitud de aprobación, y dentro de un plazo determinado, generalmente de 90 días (y a condición de que la aeronave sea exportada, como se explica más adelante). El Tesoro Nacional establece los tipos de interés de cada aeronave. Toda copia de averda. aprobación expira.

2.10 Los pagos por concepto de equiparación de los tipos de interés efectuados en el marco del PROEX III comienzan una vez que la aeronave ha sido exportada y pagada por el comprador. El PROEX III efectúa los pagos a la institución financiera que otorga los préstamos en forma de Bonos

3.3 El **Canadá** explica que no ha facilitado el acceso a las comunicaciones (incluidas pruebas documentales) y/o declaraciones del Brasil (incluidas pruebas documentales) en este procedimiento a ningún empleado de fabricantes de aeronaves regionales canadienses. El Canadá señala que ha compartido estos documentos con miembros de un estudio jurídico privado contratado por un fabricante canadiense de aeronaves regionales. Según el Canadá, estas personas han actuado como asesores del Gobierno del Canadá, forman parte del "equipo de litigios" del Canadá, y están sujetas a un acuerdo de confidencialidad por el que se comprometen a no revelar documentos tales como los mencionados, ni siquiera a su cliente. El Canadá declara también que estas personas no habrían recibido ninguna información comercial confidencial si el Brasil hubiese presentado información de ese tipo en estas actuaciones.

3.4 En opinión del Canadá, el párrafo 13 del Procedimiento de trabajo del Grupo Especial reconoce que las partes pueden consultar asesores que no sean miembros de sus delegaciones. El Canadá sostiene que el único motivo por el que las partes deben ser responsables por estos asesores respecto de la confidencialidad del procedimiento es porque una parte puede compartir comunicaciones y otros documentos con estos asesores. El Canadá considera que las declaraciones hechas por el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*<sup>7</sup> y por el Grupo Especial en el asunto *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*<sup>8</sup> confirman su opinión de que las comunicaciones pueden ser compartidas con los asesores de las partes que no integran su "delegación". El Canadá también observa que, si no fuera así, las partes podrían simplemente proteger su capacidad de hacer una respuesta completa aumentando considerablemente sus delegaciones, como es su derecho.

3.5 El **Grupo Especial** observa que, como cuestión de hecho, el Canadá no niega que un miembro de su delegación en la reunión del Grupo Especial con las partes celebrada el 4 de abril de 2001 facilitó una copia de la versión escrita de la declaración oral del Brasil a personas que no eran miembros de su delegación, como se comunicó al Grupo Especial. En efecto, el Canadá reconoce que "ha compartido [comunicaciones y declaraciones del Brasil] con miembros de un estudio jurídico privado contratado por un fabricante de aeronaves canadiense".<sup>9</sup> En consecuencia, la cuestión que tenemos ante nosotros es si el Canadá estaba autorizado o no a compartir la declaración oral del Brasil y otros documentos presentados al Grupo Especial con el estudio jurídico privado en cuestión. Al considerar esta cuestión, observamos que el párrafo 2 del artículo 18 del *ESD*, en la parte pertinente, dispone que:

... Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al Grupo Especial o al Órgano de Apelación.<sup>10</sup>

3.6 En nuestra opinión, de esta disposición se desprende que el Canadá debe mantener confidencial toda la información presentada a este Grupo Especial por el Brasil.<sup>11</sup> Sin embargo, como

---

<sup>7</sup> El Canadá se refiere al informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, WT/DS70/AB/RW, adoptado el 20 de agosto de 1999, párrafo 141 (denominado en adelante "Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Aeronaves*").

el Órgano de Apelación ha señalado, "la obligación de un Miembro de mantener la confidencialidad de estas actuaciones se extiende también a las personas a las que este Miembro designe como sus representantes, abogados y consultores."<sup>12</sup> Por tanto, el Órgano de Apelación dio claramente por supuesto que los Miembros pueden facilitar información confidencial también a los asesores *no* gubernamentales.

3.7 No vemos nada en el párrafo 2 del artículo 18 del *ESD*, ni en ninguna otra disposición del *ESD*<sup>13</sup>, que sugiera que los Miembros pueden compartir tal información confidencial con asesores no gubernamentales sólo si esos asesores son miembros de una delegación oficial en una reunión de un grupo especial.<sup>14</sup> En efecto, el párrafo 13 del Procedimiento de trabajo de este Grupo Especial dispone expresamente que:

Las partes y los terceros en este procedimiento tienen el derecho de determinar la composición de sus propias delegaciones. Las delegaciones pueden incluir, como representantes del gobierno de que se trate, consejeros y asesores privados. Las partes y los terceros serán responsables por todos los miembros de sus delegaciones y asegurarán que todos ellos, *así como los otros asesores que pudiera consultar una de las partes* o un tercero, procedan de conformidad con las normas del *ESD* y el Procedimiento de trabajo de este Grupo Especial, en particular en lo que respecta a la confidencialidad de las actuaciones. Las partes facilitarán una lista de los participantes de su delegación antes o al comienzo de la reunión con el Grupo Especial. (sin cursivas en el original)

3.8 De la segunda y tercera frases del párrafo 13 del Procedimiento de trabajo se deduce que la expresión "otros asesores" se refiere a asesores que *no* son parte de la delegación de un Miembro en una reunión del Grupo Especial. Igualmente claro para nosotros es que el párrafo 13 se basa en la premisa de que las partes en el procedimiento del Grupo Especial *pueden* dar acceso a sus "otros asesores" a la información confidencial presentada por la otra parte.<sup>15</sup> Si no fuera así, no tendría

una reunión dy0.17.44ezcanme cárrafo 13 se basa en la

---

confidenciales de la información contenida en las comunicaciones escritas de la otra parte, en caso de que se soliciten esos resúmenes.

<sup>12</sup> Informe del Órgano de Apelación in 40, nota 24, antes de su delegación a la T. Las  
 , quonurw (confidenciales de a 5.25 486 3ronTJ ET 7a( aede05 13 23s 0 TD 5D 0

sentido exigir a las partes que protejan la confidencialidad del procedimiento de un Grupo Especial respecto de tales "otros asesores".<sup>16</sup>

3.9 Sobre la base de lo precedente, no podemos aceptar el argumento del Brasil de que el Canadá procedió en forma incompatible con lo prescrito en el *ESD* o en el Procedimiento de trabajo de este Grupo Especial al dar acceso a la información presentada por el Brasil a este Grupo Especial a asesores no designados como miembros de su delegación.<sup>17</sup>

3.10 Al llegar a esta conclusión, observamos, sin embargo, que, de conformidad con el párrafo 13 del Procedimiento de trabajo, el Canadá debe asegurar que los asesores que no sean miembros de su delegación oficial respeten la confidencialidad de las presentes actuaciones.

3.11 Tomamos nota de la declaración del Canadá de que los miembros del estudio jurídico que han tenido acceso a las comunicaciones del Brasil han formado parte de su equipo de litigios y han actuado como "asesores" del Gobierno del Canadá. Dado que ningún miembro de un estudio jurídico privado formaba parte de la delegación canadiense en la reunión del Grupo Especial con las partes, los abogados privados que el Canadá dice que lo estaban asesorando quedan comprendidos en la categoría de "otros asesores" en el sentido del párrafo 13 del Procedimiento de trabajo de este Grupo Especial. Por consiguiente, era (y es) responsabilidad del Canadá asegurar que esos abogados privados mantengan la confidencialidad de los documentos presentados por el Brasil.

3.12 Sobre la base de las declaraciones del Canadá, entendemos también que el estudio jurídico en cuestión tiene una relación de abogado a cliente con un fabricante canadiense de aeronaves de transporte regional. Pensamos que el doble papel que desempeña ese estudio jurídico -como asesor del Gobierno del Canadá y abogado de un fabricante canadiense de aeronaves regionales- lo coloca en una posición particularmente delicada en lo que respecta a la protección de las comunicaciones, declaraciones y pruebas documentales presentadas por el Brasil.<sup>18</sup> En nuestra opinión, es decisivo en tales circunstancias que el Canadá establezca salvaguardias apropiadas para asegurar la no divulgación de la información confidencial.

3.13 Es importante tener en cuenta que el Canadá ha declarado que los miembros del estudio jurídico que han tenido acceso a las comunicaciones, declaraciones y pruebas documentales del Brasil están sujetos a un acuerdo de confidencialidad con el Gobierno del Canadá, que les exige no divulgar ninguna información de ese tipo, ni siquiera al fabricante canadiense de aeronaves regionales que es su cliente.

3.14 El Brasil no objeta estos hechos. Además, el Brasil no ha proporcionado ninguna prueba de que esos abogados privados hayan revelado documentos confidenciales del Brasil al fabricante de

---

subrayamos que el párrafo 13 habla de "asesores" y no de otras personas en general, tales como los particulares interesados en el resultado del procedimiento de un grupo especial determinado.

<sup>16</sup> Observamos que no hay nada en los demás párrafos del Procedimiento de trabajo de este Grupo Especial que sugiera que la información confidencial puede revelarse a asesores no gubernamentales sólo si esos asesores son miembros de una delegación oficial a una reunión del Grupo Especial.

<sup>17</sup> Debe señalarse que el Brasil, en estas actuaciones, no presentó ninguna información comercial confidencial.

<sup>18</sup> Recordamos que la preocupación del Brasil es la confidencialidad de sus argumentos y declaraciones. En esta situación no está en juego, como ya lo hemos mencionado, la información comercial confidencial, que podría exigir otros procedimientos y salvaguardias.

aeronaves regionales que es su cliente ni a otras personas que no son asesores del Gobierno del Canadá.

3.15 Estamos de acuerdo en que es importante mantener la confidencialidad de conformidad con las obligaciones establecidas en el *ESD*. Por otra parte, al aplicar las normas sobre confidencialidad debemos procurar no obstaculizar la necesaria comunicación entre los gobiernos Miembros y sus asesores, siempre que se cuente con salvaguardias apropiadas. En ausencia de argumentos y pruebas en contrario, no tenemos ninguna base para cuestionar la declaración del Canadá de que los abogados privados de que se trata están sujetos a un acuerdo de confidencialidad con el Gobierno del Canadá.<sup>19</sup>

#### **IV. REEXAMEN INTERMEDIO<sup>20</sup>**

4.1 En cartas de fecha 25 de junio de 2001, el Canadá y el Brasil solicitaron que el Grupo Especial hiciese un reexamen intermedio de determinados aspectos del informe provisional transmitido a las partes el 20 de junio de 2001. Ninguna de las partes pidió que se celebrara una reunión en la etapa intermedia de reexamen. Como había acordado el Grupo Especial, se autorizó a ambas partes a presentar observaciones adicionales sobre las peticiones recibidas de la otra parte en relación con el reexamen intermedio. El Brasil comunicó esas observaciones adicionales el 28 de junio de 2001.

##### **A. OBSERVACIONES DEL CANADÁ**

4.2 El **Canadá** solicita que el Grupo Especial complete su descripción de los hechos de este caso incluyendo la referencia al "hecho indiscutible" de que el Comité de Créditos a la Exportación está facultado para eximir del cumplimiento de algunas de las directrices publicadas por el PROEX III. **Brasil** no está de acuerdo con la caracterización que hizo el Canadá de su postura y de los hechos sometidos al Grupo Especial. El Brasil recuerda su argumento de que, aunque la ayuda del PROEX III se considerará caso por caso, el párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB impone al Comité de Créditos a la Exportación la obligación positiva específica de cerciorarse de que la ayuda del PROEX III, además de cumplir los criterios específicos enumerados en otras partes, sea

esa determinada compañía aérea. El Brasil recuerda, a este respecto, que ha comunicado al Grupo Especial que no ha recibido ninguna solicitud de apoyo a los tipos de interés para supuestas ventas de Embraer a esa compañía aérea y que no ha aprobado ninguna ayuda para ventas de aeronaves regionales a esa compañía aérea. En opinión del **Grupo Especial**, la Prueba documental 19 del Canadá puede ser una prueba (indirecta) de que, en un caso concreto, Embraer ofreció financiación del BNDES en conjunción con la ayuda del PROEX. No es una prueba de que el Gobierno del Brasil ofreciera la ayuda del PROEX a través del BNDES. Incluso no teniendo en cuenta esta distinción crucial (véase la nota de pie de página 27), la Prueba documental 19 del Canadá no puede servir de prueba concluyente en lo que respecta al PROEX III, porque reproduce información supuestamente recibida del empleado en cuestión de Bombardier el 20 de octubre de 2000, fecha bastante anterior a la fecha de promulgación de la Resolución 2799 del BCB y, por consiguiente, anterior a la fecha de entrada en vigor del PROEX III. Con estas consideraciones en mente, hemos hecho los cambios convenientes en la nota 24 a fin de aclarar la cuestión planteada por el Canadá.

4.4 El **Canadá** recuerda que el párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* exige, entre las

considerarse pertinentes a la cuestión. Por consiguiente, se ha modificado como corresponde el párrafo 5.49.

4.6 El Canadá ha señalado también a la atención del Grupo Especial una serie de errores

emitido ninguna carta de compromiso en el marco del PROEX III respecto de exportaciones de aeronaves regionales.

5.5 El **Grupo Especial** señala que las partes coinciden en que este segundo procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 se refiere exclusivamente a la última revisión del programa PROEX (denominado en adelante "PROEX III") en cuanto ésta concierne a la financiación de exportaciones de aeronaves regionales.<sup>22</sup> Tampoco se discute que el programa PROEX revisado sea una medida adoptada para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD de 18 de noviembre de 1999 y de 20 de agosto de 2000 en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del *ESD*.<sup>23</sup> Por consiguiente, el PROEX III reúne las condiciones adecuadas para ser objeto de un procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 del *ESD*.<sup>24</sup>

5.6 En relación con la naturaleza de la reclamación del Canadá, está claro que, en este procedimiento, el Canadá impugna el programa PROEX III *como tal*.<sup>25</sup> A nuestro juicio, es indiscutible, y el Brasil no lo objeta,<sup>24</sup> que un grupo especial está facultado para examinar un programa de subvenciones *per se*.



del GATT/OMC, a menos que ordenen, exijan, al poder ejecutivo que adopte medidas que no estén en conformidad con las obligaciones de una parte contratante/Miembro en el marco del GATT de 1947/Acuerdo sobre la OMC.

5.10 El Órgano de Apelación explicó muy recientemente este principio en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* en los siguientes términos:

[E]l concepto de legislación imperativa en contraposición a la legislación discrecional ha sido elaborado por varios grupos especiales del GATT como consideración previa en la determinación de cuándo normas legislativas como tales -y no una aplicación específica de esas normas legislativas- eran incompatibles con las obligaciones de una parte contratante del GATT de 1947.<sup>30</sup>

El Órgano de Apelación explicó también que:

[L]os grupos especiales elaboraron la teoría de que debía establecerse una distinción entre legislación imperativa y discrecional, y mantuvieron que únicamente podía constatarse que fuera incompatible en sí misma con las obligaciones derivadas del GATT la legislación que impone una violación de estas obligaciones.<sup>31</sup>

En ese asunto, el Órgano de Apelación confirmó la interpretación y aplicación que había dado el Grupo Especial a la distinción entre legislación imperativa y discrecional, en la medida en que la consideró necesario para el examen de la cuestión.<sup>32</sup>

5.11 El Grupo Especial que entendió en el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles* también aplicó ese principio. En esa diferencia, el Grupo Especial constató que el Brasil no había demostrado que determinados programas canadienses, con respecto a los que el Brasil había alegado que constituían subvenciones a la exportación prohibidas, ordenaran la concesión de subvenciones y que, como consecuencia, no se podían formular constataciones respecto de esos programas *per se*.<sup>33</sup>

5.12 Somos conscientes de que el Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974* constató que incluso la legislación discrecional podía violar determinadas obligaciones dimanantes de la OMC.<sup>34</sup> Recordamos que ese

---

<sup>30</sup> Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, párrafo 88.

<sup>31</sup> *Ibid.*, párrafo 60.

<sup>32</sup> *Ibid.*, párrafo 102.

<sup>33</sup> Véase el informe del Grupo Especial inicial *Canadá - Aeronaves*, *supra*, párrafos 9.124-9.129 y 9.208-9.213. El Grupo Especial que se ocupó de ese caso procedió a evaluar la compatibilidad de los programas en cuestión *tal como se aplicaban*. Los siguientes son algunos informes de grupos especiales del GATT que aplicaron este principio: informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, IBDD 41S/140, adoptado el 4 de octubre de 1994, párrafo 123; informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto

Grupo Especial examinó una supuesta violación del artículo 23 del *ESD* y se centró en la naturaleza específica de las obligaciones dimanantes de ese artículo al llegar a la conclusión de que el mismo artículo 23 prohibía determinadas facultades discrecionales legislativas. Ninguna parte ha sugerido que el párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC* prohíba legislación que permita, pero no exija, la concesión de subvenciones prohibidas. Estamos de acuerdo. De hecho, recordamos que el Grupo Especial inicial que entendió en el asunto *Canadá - Aeronaves* aplicó este enfoque en el contexto de una alegación formulada al amparo del párrafo 1 a) del artículo 3. Por consiguiente, no vemos ninguna razón para apartarnos de la distinción establecida entre legislación imperativa y legislación discrecional en el contexto de alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.<sup>35</sup>

5.13

concel exa si el plan PRO41 IIIal ex Tw (21.25 1 114.25 3501.875ta.gln PROE3o SMC) Tj. 62.25 0 TD/F1 4385 Tf. 049

5.13





PROEX III simplemente permite que determinadas instituciones financieras otorguen financiación para créditos a la exportación en los términos y condiciones disponibles en el mercado. En consecuencia, el Brasil considera que el PROEX III no proporciona tipos de interés netos que sean más favorables que aquellos que un cliente puede obtener en el mercado o, como mínimo, que no los proporciona *necesariamente*.

5.26 El **Canadá** contesta que nada en el PROEX III limita el monto de los pagos que pueden efectuarse a la diferencia entre aquello que el prestatario podría obtener de otra forma en el mercado y el tipo que podría obtener en su banco preferido. Además, el Canadá observa que los pagos en el marco del PROEX III están condicionados a la compra de aeronaves brasileñas. Según el Canadá, sería ilógico que la finalidad del PROEX III fuera simplemente prestar asistencia a los bancos del Brasil y el exterior. El Canadá sostiene que, de hecho, el PROEX III subvenciona aeronaves Embraer exportadas y no sólo instituciones crediticias.

5.27 Al considerar si los pagos en el marco del PROEX III otorgan un beneficio, el **Grupo Especial** observa que la contribución financiera en este caso se hace en la forma de un pago (no reembolsable) y no en la forma de un préstamo. Por supuesto, como es habitual, un pago no reembolsable otorgará un beneficio. Por tanto, no sería necesario realizar un complejo análisis de los beneficios si los pagos PROEX III se efectuaran directamente a los productores o a los compradores de aeronaves regionales brasileñas. En este caso, sin embargo, el pago no se proporciona a un productor de aeronaves regionales. Los pagos PROEX III se proporcionan a un *prestamista* en apoyo de una operación de crédito a la exportación relacionada con aeronaves regionales brasileñas.<sup>40</sup> Por tanto, si bien no cabe duda de que los pagos en el marco del PROEX III otorgan un beneficio, consideramos que la cuestión sigue siendo si dichos pagos otorgan o no un beneficio a los *productores de aeronaves regionales*.<sup>41</sup>

5.28 En nuestra opinión, el hecho de que la contribución financiera haya otorgado o no un beneficio a los productores de aeronaves regionales - a diferencia simplemente de un beneficio a los proveedores de servicios financieros - depende de la repercusión de los pagos PROEX III en los términos y condiciones de la financiación de los créditos a la exportación que puedan obtener los

---

<sup>40</sup> El propio Canadá lo admite. Véanse las observaciones del Canadá a las Respuestas del Brasil a las Preguntas 2 y 3 del Grupo Especial, párrafo 4 (anexo A-5). Véase también el artículo 5 de la Resolución 2799 del BCB.

<sup>41</sup> En una etapa posterior de este procedimiento, el Canadá sugirió que, dado que los pagos PROEX III constituyen "esencialmente donaciones", otorgan por sí solos un beneficio, independientemente de la forma en que los utilice el receptor. Véanse las observaciones del Canadá a las Respuestas del Brasil a las Preguntas 2 y 3 del Grupo Especial (anexo A-5). Si bien éste podría ser muy bien el caso cuando el receptor es un productor del producto en cuestión, en este caso el receptor de la contribución financiera es un prestamista. Dado que el *Acuerdo SMC* se encuentra en el Anexo 1A sobre el comercio de *mercancías*, y como este caso se relaciona con presuntas subvenciones a la exportación con respecto a determinada mercancía -aeronaves regionales brasileñas- corresponde al Canadá demostrar que el beneficio derivado de los pagos PROEX III no queda exclusivamente en manos del prestamista sino que se transfiere de alguna manera a los productores de aeronaves regionales. Por otra parte, el Canadá adujo que el PROEX III otorga un beneficio al dar a los *adquirentes* de aeronaves regionales mayores posibilidades en la elección de prestamistas para realizar determinada operación que las que hubieran tenido en el mercado. Véanse las Observaciones del Canadá a las Respuestas del Brasil a las Preguntas 2 y 3 del Grupo Especial (anexo A-5). Sin embargo, no creemos que el Canadá haya demostrado que esto constituya en sí mismo un beneficio para los *productores* de aeronaves regionales en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.

compradores de aeronaves regionales brasileñas. De hecho, los argumentos de las partes se han centrado precisamente en esa cuestión.<sup>42</sup>

5.29 El Órgano de Apelación ha considerado que la existencia de un beneficio ha de demostrarse haciendo referencia al mercado.<sup>43</sup> En consecuencia, nuestra indagación respecto del beneficio se centrará en determinar si, como resultado de los pagos PROEX III, los compradores de las aeronaves regionales brasileñas obtienen créditos a la exportación en condiciones más favorables que las que



comerciales para los prestatarios de "primera clase".<sup>49</sup> Por cierto no constituye un valor sustitutivo comercial exacto de los tipos que los prestatarios de menor solvencia podrían obtener en el mercado.<sup>50</sup>

5.36 El Brasil no nos ha sugerido que *todos* los compradores de aeronaves regionales sean prestatarios de primera clase y, por lo tanto, que podrían obtener fondos a tipos vecinos al CIRR. De hecho, hay pruebas en el expediente que sugieren que muchos compradores actuales o potenciales de aeronaves regionales no son prestatarios de primera clase.<sup>51</sup> Se deduce que, incluso si el CIRR reflejara exactamente los tipos comerciales del mercado para los prestatarios de primera clase, el requisito que establece la Resolución 2799 del BCB de que el apoyo del PROEX III no debe dar lugar a tipos de interés netos inferiores al CIRR no significa que los tipos de interés que reciben apoyo del PROEX no sean más favorables que aquellos que pueden obtener determinados compradores de aeronaves brasileñas en el mercado comercial. Por lo tanto, constatamos que la prescripción de un CIRR mínimo para las operaciones de financiación relativas a aeronaves regionales no demuestra la ausencia de un beneficio para los compradores de tales aeronaves.

5.37 Reconocemos la posibilidad teórica de que *determinado* comprador de aeronaves regionales brasileñas pueda obtener una financiación del crédito a la exportación a tipos CIRR (o incluso inferiores<sup>52</sup>) en el mercado comercial. Incluso si, como consecuencia, el PROEX III no *siempre* otorgase un beneficio al comprador de aeronaves regionales brasileñas, es importante tener presente que este Grupo Especial ha de examinar el programa PROEX III como tal (en la medida en que se relaciona con las exportaciones de aeronaves regionales), y no las situaciones específicas que pueden plantearse en su marco. En este caso nos interesan *todas* las situaciones en las que cabe razonablemente esperar que esté en juego el PROEX III. Por tanto, en la medida en que el PROEX III exija al Brasil, en *algunas* situaciones, que efectúe pagos PROEX III que *podrían* dar lugar a que se otorgue un beneficio respecto de aeronaves regionales, el programa PROEX III sería legislación

---

<sup>49</sup> Véase el artículo 15 del *Acuerdo de la OCDE* de 1998.

<sup>50</sup> El argumento del Brasil de que los tipos de interés netos al nivel del CIRR no otorgarían un beneficio parece basarse, al menos en parte, en la opinión del Órgano de Apelación de que los tipos de interés netos al nivel del CIRR no podrían lograr una *ventaja importante* en las condiciones de los créditos de la exportación en el sentido del primer párrafo del punto k). Al formular este argumento, el Brasil parece interpretar al término "beneficio", que figura en el párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*, con el mismo sentido que la expresión "ventaja importante", de la cláusula pertinente del primer párrafo del punto k), algo que el Órgano de Apelación dijo concretamente que no puede admitirse. Véase el informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves*, WT/DS46/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 2000, párrafo 179 (denominado "informe inicial del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Aeronaves*").

<sup>51</sup> Observamos, sobre la base de las pruebas presentadas por el Canadá, que, para el 31 de enero de 2001, de 13 compañías aéreas estadounidenses, incluidas las principales, ninguna se había clasificado en la "primera clase" en lo que respecta a deudas no garantizadas. Por tanto, ninguna de las 13 compañías aéreas tenía una clasificación "triple A" o, con respecto a ese asunto, ninguna clasificación "A" en absoluto. Véase Canadá - Prueba documental 17, página 6. El propio Brasil ha declarado que por lo menos una de estas compañías aéreas, Continental Airlines, había adquirido efectivamente aviones a reacción regionales Embraer. Véanse las observaciones del Brasil a la Respuesta del Canadá a la Pregunta 18 del Grupo Especial (anexo B-6). La compañía aérea Continental Airlines fue clasificada, en la fecha indicada, en la categoría "Ba2/BB".

<sup>52</sup> Estimamos que puede inferirse de la declaración del Órgano de Apelación de que el CIRR "no siempre refleja necesariamente el estado real de los mercados crediticios" que es posible, en principio, para los tipos de interés *comerciales* descender por debajo del CIRR, al menos temporariamente. Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*, *supra*, párrafo 64.

imperativa (respecto del otorgamiento de un beneficio)<sup>53</sup> y, por tanto, una subvención potencialmente incompatible con el *Acuerdo SMC*.<sup>54</sup>

iii) *El mercado internacional como punto de referencia*

5.38 A continuación debemos ocuparnos del argumento del Brasil de que jurídicamente no puede utilizar el PROEX III de tal forma que otorgue un beneficio a los compradores de aeronaves regionales brasileñas.<sup>55</sup> Concretamente, el Brasil se remite al párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB, que establece lo siguiente:

En el proceso de análisis de las solicitudes que se reciban para beneficiarse del programa, el [Comité de Créditos a la Exportación] tendrá como referencia las condiciones de financiación vigentes en el mercado internacional.

5.39 Hemos formulado al Brasil una serie de preguntas sobre el significado del párrafo 2 del artículo 8. En respuesta, el Brasil ha declarado, entre otras cosas, que el párrafo 2 del artículo 8 impone al Comité de Créditos a la Exportación la obligación positiva de cerciorarse de la compatibilidad con las condiciones vigentes en el mercado internacional; que el "mercado internacional" pertinente es el mercado del producto para el que se solicita la ayuda del PROEX III; que las "prácticas" financieras pertinentes son aquéllas que no incluyen apoyo financiero oficial; y que las "condiciones financieras" de referencia son aquéllas que se ofrecerían al comprador en cuestión en una transacción comparable en el mercado comercial.<sup>56</sup> Estas declaraciones son, en principio, compatibles con el argumento del Brasil de que el párrafo 2 del artículo 8 exige que se pruebe la existencia de "beneficio para el receptor" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.

5.40 Sin embargo, el Brasil ha señalado también que "puede haber situaciones en las que el CIRR esté *por debajo* de los tipos del mercado [...]. En esas circunstancias, el Comité podría prestar ayuda en el marco del PROEX [de conformidad con las disposiciones del segundo párrafo del punto k)]."<sup>57</sup> Entendemos que esa declaración significa que el párrafo 2 del artículo 8 *no* impediría que el Brasil concediese ayuda en el marco del PROEX III para que los tipos de interés netos se situasen *por*

---

<sup>53</sup> La cuestión de si el PROEX III *exige* al Brasil que otorgue un beneficio respecto de las aeronaves regionales se examina en la sección D.2 b) iv) *infra*.

<sup>54</sup> Por supuesto, una subvención no está prohibida por el *Acuerdo SMC* a menos que esté comprendida en el ámbito del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, y que no puedan hacerse valer excepciones tales como el segundo párrafo del punto k) (examinado en la sección E *infra*).

<sup>55</sup> Véase la Primera comunicación del Brasil, párrafo 15 (anexo B-1); Declaración oral del Brasil, párrafos 20 y 23 (anexo B-3).

<sup>56</sup> Véanse las Respuestas del Brasil a las Preguntas del Grupo Especial 14 a), 14 c), 14 d) y 14 e) (anexo B-5).

<sup>57</sup> Respuesta del Brasil a la Pregunta 14 e) del Grupo Especial (no se reproduce la nota de pie de página) (anexo B-5). El Brasil hizo una afirmación similar en su Declaración final al Grupo Especial: "en resumen, el Comité, al actuar en el marco del PROEX III, *o bien* actuará al amparo de la cláusula de resguardo del segundo párrafo del punto k) *o bien*, cuando ofrezca apoyo a los tipos de interés [*fic*] en términos compatibles con el mercado en el marco de la excepción, no otorgará ningún 'beneficio'". Véase la Declaración final del Brasil, párrafo 11 (anexo B-4).

*debajo* de los que podrían obtenerse comercialmente.<sup>58</sup> Esta respuesta contradice completamente algunas de las declaraciones anteriores del Brasil.

5.41 Puesto que no tenemos ninguna razón para creer que esta última declaración del Brasil se hizo por inadvertencia<sup>59</sup> y puesto que no vemos ninguna otra posibilidad de resolver las incoherencias de las declaraciones del Brasil que decidimos en favor de esta última declaración del Brasil<sup>60</sup>, no nos ha convencido el argumento del Brasil de que el párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB jurídicamente *impide* que el Brasil otorgue un beneficio a los compradores de aeronaves regionales brasileñas.

iv) *Concesión imperativa frente a concesión discrecional de un beneficio*

5.42 Resumiendo, hemos constatado, hasta el momento, que puede esperarse que los pagos realizados en el marco del PROEX III, *de no aplicarse algunas limitaciones impuestas por el Brasil al grado en que pueden concederse créditos a la exportación que reciben apoyo mediante la equiparación de los tipos de interés*, permitan a los compradores de aeronaves regionales brasileñas obtener créditos a la exportación en condiciones más favorables que las que obtendrían en el mercado comercial. Hemos constatado además que ninguna de las limitaciones señaladas por el Brasil -el tipo mínimo de interés del CIRR previsto en el párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB y el punto de referencia del "mercado internacional" establecido en el párrafo 2 del artículo 8 de dicha Resolución- *impide* que el Brasil otorgue un beneficio mediante la equiparación de los tipos de interés en el marco del PROEX III. La cuestión que se plantea, a continuación, es si las constataciones que hemos hecho hasta el momento son suficientes para que concluyamos que el programa PROEX III, en cuanto tal, es incompatible con el párrafo 1 a)Tw (*impide*) Tj 30o25 Tf -0.12Ercson s1e

... el Tesoro Nacional *podrá* conceder a la entidad financiadora o refinanciadora [...] una equiparación suficiente para que los costos de financiación sean compatibles con los vigentes en el mercado internacional (sin cursivas en el original).<sup>61</sup>

5.45 El Brasil considera que, de conformidad con esa disposición, el Comité de Créditos a la Exportación tiene facultades discrecionales para decidir si aprueba o no una solicitud para recibir ayuda del PROEX III incluso si se cumplen todos los criterios para acogerse al programa.<sup>62</sup> Según se desprende del propio texto, ésta parecería ser una interpretación razonable del artículo 1. Se deduce que el Comité estaría en condiciones de negar la equiparación de los tipos de interés del PROEX III en los casos en que el crédito a la exportación, como resultado de la ayuda del PROEX III, se concediese en condiciones que el prestatario no podría obtener de otro modo en el mercado comercial.

5.46 Señalamos otro elemento del texto de la Resolución 2799 del BCB que parecería conceder al Comité de Créditos a la Exportación flexibilidad para graduar la cuantía de la equiparación de los tipos de interés del PROEX III según los términos de los créditos a la exportación a los que se destina

tal forma que otorgase un beneficio con respecto a las aeronaves regionales brasileñas.<sup>64</sup> No obstante, consideramos que esa disposición ofrece al Brasil facultades discrecionales considerables para decidir cómo aplicar el PROEX III. En particular, estimamos que el Brasil *podría*, de conformidad con ese texto, negarse a ofrecer la equiparación de los tipos de interés del PROEX III en los casos en que el crédito a la exportación, como resultado de la ayuda del PROEX III, se concediera en condiciones que el prestatario no podría obtener de otro modo en el mercado comercial.

5.49 Señalamos que el propio Canadá ha afirmado que el poder ejecutivo del Brasil tiene amplias facultades discrecionales en la administración del PROEX III.<sup>65</sup> Además, el Canadá ha reconocido que, de acuerdo con la distinción tradicional entre legislación imperativa y discrecional, corresponde a la parte reclamante demostrar que se exige al poder ejecutivo de la parte demandada que actúe de forma incompatible con las obligaciones que le incumben en virtud del Acuerdo sobre la OMC.<sup>66</sup>

5.50 A la luz de lo anterior, concluimos que el Canadá no ha demostrado que el PROEX III *exija* al Brasil que otorgue un beneficio a los productores de aeronaves regionales brasileñas mediante los pagos de equiparación de los tipos de interés.<sup>67</sup>

5.51 Subrayamos que nuestra resolución se limita a constatar que el PROEX III *no exige* al Brasil que otorgue un beneficio a los productores de aeronaves regionales brasileñas mediante los pagos de equiparación de tipos de interés. No pretendemos sugerir que el Brasil *no otorgará* un beneficio en algunos casos, sino en la mayoría, en que conceda la equiparación de los tipos de interés en el marco del PROEX III. Al contrario, creemos que la lógica misma del PROEX III resultaría debilitada si el Brasil limitara las concesiones de la equiparación de los tipos de interés del PROEX III a los casos en que no se otorga un beneficio.<sup>68</sup> Recordamos, sin embargo, que el Brasil puede evitar infringir el párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC* o bien no otorgando un beneficio (de forma que no exista una subvención supeditada a los resultados de la exportación) *o bien* amparándose en la "cláusula de

---

<sup>64</sup> Véase la sección D.2 b) iii) *supra*.

<sup>65</sup> Véanse, por ejemplo, las Observaciones del Canadá a la Respuesta del Brasil a la Pregunta 8 del Grupo Especial, párrafo 3 (anexo A-5).

<sup>66</sup> Véase la Respuesta del Canadá a la Pregunta 21 del Grupo Especial (anexo A-4).

<sup>67</sup> No se trata de un caso en el que la equiparación de los tipos de interés del PROEX III otorgue necesariamente un beneficio y sólo se tenga la facultad discrecional de no conceder ninguna equiparación. No opinamos sobre si nuestro enfoque en el presente caso sería aplicable igualmente en esas circunstancias fácticas. En cambio, en el presente caso el Brasil tiene discrecionalidad para aplicar la equiparación de los tipos de interés del PROEX III de forma que no otorgue un beneficio. Además, señalamos que los hechos que se nos han presentado son diferentes de los que se sometieron al Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*. En ese asunto el Órgano de Apelación la examinaba legislación imperativa. Véase el informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, WT/DS56/AB/R, adoptado el 22 de abril de 1998, párrafos 49 y 54.

<sup>68</sup> El Brasil ha declarado que el objetivo de los pagos PROEX III es que Embraer pueda evitar una desventaja competitiva con respecto a otros fabricantes de aeronaves regionales cuyas ventas disfrutan de apoyo oficial. Véase la Respuesta del Brasil a la Pregunta 4 del Grupo Especial (anexo B-5). En la medida en que los pagos PROEX III no permiten a los compradores de aeronaves regionales brasileñas obtener créditos a la exportación en condiciones más favorables que las que obtendrían en el mercado comercial, resulta difícil ver cómo podría lograrse ese objetivo. Los únicos beneficiarios de los pagos PROEX III en esos casos serían más bien los *prestamistas*. En otras palabras, los pagos PROEX III en esos casos no serían subvenciones a las aeronaves regionales sino subvenciones *con respecto a servicios*. Dado que el prestamista que recibe los pagos PROEX III no tiene por qué ser brasileño, esta situación es improbable.



procedemos a examinar los argumentos del Brasil con respecto a la "cláusula de resguardo" del segundo párrafo del punto k).<sup>73</sup>

#### E. SEGUNDO PÁRRAFO DEL PUNTO K)

5.57 Como se señaló anteriormente, la posición del Brasil es que, incluso si el Canadá tuviese razón y el PROEX III fuese, de hecho, una subvención a la exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, el PROEX III estaría justificado, no obstante, al amparo de la "cláusula de resguardo" del segundo párrafo del punto k). El Brasil no invocó el segundo párrafo del punto k) durante el anterior procedimiento relativo a esta diferencia. Por consiguiente, conviene examinar esta defensa concreta de forma detallada.

#### 1. Carga de la prueba

5.58 El **Brasil** alega que, aunque el PROEX III otorgue un beneficio y sea por consiguiente una subvención supeditada a los resultados de exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 3, el Brasil aplica en la práctica las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* correspondiente y, por consiguiente, se acoge a la cláusula de resguardo del segundo párrafo del punto k). El Brasil no discute que corresponda a la parte que invoca el segundo párrafo del punto k) demostrar que se cumplen los requisitos del segundo párrafo del punto k).

5.59 El **Canadá** no objeta que una práctica en materia de crédito a la exportación que esté en conformidad con las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* correspondiente no sea una subvención prohibida a la exportación. El Canadá alega, sin embargo, que corresponde a quien invoca el segundo párrafo como defensa positiva la carga de demostrar que la medida que se quiere justificar cumple todas las condiciones del segundo párrafo. Concretamente, es necesario, según el Canadá, demostrar la conformidad con *todas* las "disposiciones relativas al tipo de interés" del *Acuerdo de la OCDE* correspondiente.

5.60 El **Grupo Especial** recuerda que el texto del segundo párrafo del punto k) dice lo siguiente:

l se 17.25 0

TD /F0.25 Tf0

TD /ET 7692 13611.42 Gru75 ti f BT 105 11.12506 Tcd

No obstante, si un Miembro es parte en un compromiso internacional en materia de

Gas 457 pinto a Tirona pna h d p a d i c i o n p a r t e e n c u p r a c i o n e s r e l a t i v o s a l t i p o d e i n t e r e s d e l a O C D E p o n t e a q r n a

5.62 Esta interpretación nos lleva a la conclusión de que el segundo párrafo del punto k) prevé una excepción aplicable a cualquier prohibición de subvenciones a la exportación establecida en cualquier otra parte del *Acuerdo SMC*. El hecho de que el segundo párrafo en sí no imponga, ninguna *obligación* apoya esta conclusión.

5.63 De acuerdo con nuestra opinión de que el segundo párrafo del punto k) prevé una excepción, debe ser posible invocar dicha excepción como defensa positiva frente a una reclamación de infracción. Como resulta claro de la jurisprudencia pertinente de la OMC, la carga de establecer la defensa positiva recae en la parte que la ha planteado.<sup>74</sup>

## 2. Cuestiones interpretativas específicas

5.64 Es necesario resolver varias cuestiones interpretativas específicas antes de poder aplicar las disposiciones del segundo párrafo del punto k) a los hechos del presente caso. En particular, es necesario a) abordar qué son las "prácticas seguidas en materia de crédito a la exportación", b) determinar cuál es el "compromiso internacional en materia de créditos a la exportación" correspondiente, y c) identificar las "disposiciones relativas al tipo de interés" del compromiso correspondiente y establecer lo que significa estar "en conformidad" con esas disposiciones. A continuación se abordan estas cuestiones sucesivamente.

### a) "Prácticas seguidas en materia de crédito a la exportación"

5.65 El Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Canadá - Aeronaves* consideró que no hay "... ninguna base para estimar *a priori* que una práctica asociada a los créditos a la exportación no constituye una 'práctica en materia de crédito a la exportación' en el sentido del segundo párrafo del punto k)."<sup>75</sup>

5.66 La expresión "práctica seguida en materia de crédito a la exportación" es una expresión amplia que, según sus propios términos, abarca cualquier práctica relativa a los créditos a la exportación. Además, ninguna parte en este procedimiento se ha opuesto a que se interprete dicha expresión de esa manera. Por consiguiente, adoptamos la opinión del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Canadá - Aeronaves*.

### b) "Compromiso internacional en materia de créditos oficiales a la exportación correspondiente"

5.67 El **Brasil** recuerda que el segundo párrafo no sólo se refiere al *Acuerdo de la OCDE* existente en 1979, sino también a "un compromiso que haya sustituido al primero y que haya sido aceptado" por los Miembros originarios. El Brasil considera que la única interpretación posible de la frase "un compromiso que haya sido sustituido al primero y que haya sido aceptado" es que se refiere al "*Acuerdo de la OCDE de 1992 relativo a las directrices para los créditos a la exportación concedidos con apoyo oficial* (en adelante el "*Acuerdo de la OCDE de 1992*"). Para respaldar su interpretación, el Brasil aduce el hecho de que el tiempo verbal utilizado en dicha frase es el pretérito perfecto. Según el Brasil, el verbo "haya sido" se refiere a un tiempo considerado como presente cuando entraron en vigor las disposiciones del punto k), es decir, el 1º de enero de 1995. El Brasil

---

<sup>74</sup> Véase el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, página 16; informe del Órgano de Apelación en relación con el recurso al párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*, *supra*, párrafo 66.

<sup>75</sup> Informe del Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Canadá - Aeronaves*, *supra*, párrafo 5.81 (no se reproduce la nota de pie de página).

señala que, en ese momento, el único "compromiso que ha sustituido al primero" ya existente era el *Acuerdo de la OCDE*

5.72 La tarea a la que se enfrenta el **Grupo Especial** es determinar cuál es el "compromiso internacional en materia de créditos oficiales a la exportación" correspondiente. Nos parece bien comenzar la tarea exponiendo la parte pertinente del texto del segundo párrafo del punto k), que dice lo siguiente:

... si un Miembro es parte en un compromiso internacional en materia de créditos oficiales a la exportación en el cual sean partes por lo menos 12 Miembros originarios del presente Acuerdo al 1º de enero de 1979 (o en un compromiso que haya sustituido al primero y que haya sido aceptado por estos Miembros originarios) ...

5.73 No se discute que la frase "un compromiso internacional en materia de créditos oficiales a la exportación en el cual sean partes por lo menos 12 Miembros originarios del presente Acuerdo al 1º de enero de 1979" sea una referencia al *Acuerdo de la OCDE* en vigor el 1º de enero de 1979.<sup>76</sup> Tampoco se pone en tela de juicio que la frase "un compromiso que haya sido sustituido al primero y que haya sido aceptado [...]" se refiera a un "compromiso que haya sustituido" al *Acuerdo de la OCDE* en vigor en 1979. Las partes difieren, sin embargo, sobre si el "compromiso correspondiente es la versión de 1992 del *Acuerdo de la OCDE* o la versión de 1998.

5.74 El Brasil considera que el compromiso correspondiente es el *Acuerdo de la OCDE* de 1992, porque estaba vigente en el momento en que entró en vigor el *Acuerdo SMC*, es decir, el 1º de enero de 1995. Por otro lado, el Canadá se decanta por el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 aduciendo que es la versión actual. En resumen, la cuestión que debemos decidir, por tanto, es si el segundo párrafo del punto k) utiliza la última versión aceptada del *Acuerdo de la OCDE* como referencia o una versión anterior del mismo.

5.75 Al interpretar la frase "un compromiso que haya sustituido al primero y que haya sido aceptado [...]", nos centramos primero en el verbo "haya sido aceptado". El Brasil otorga gran importancia al hecho de que se utilice el pretérito perfecto. Según el Brasil, el pretérito perfecto se refiere a un tiempo considerado como presente. Estamos de acuerdo. Sin embargo, el Brasil aduce a continuación que el tiempo presente correspondiente es el tiempo en que el *Acuerdo SMC* entró en vigor. El Brasil concluye de esto que únicamente aquellos compromisos que hayan sustituido al primero y que hayan sido aceptados antes de la entrada en vigor del *Acuerdo SMC* forman parte, textualmente, del ámbito del segundo párrafo del punto k). Esta opinión no nos convence.

5.76 El segundo párrafo del punto k) no dice que únicamente un compromiso que haya sustituido al primero y que haya sido aceptado "a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC" es pertinente. Tampoco hay ninguna otra indicación en el texto del segundo párrafo que respalde el argumento del Brasil. Por supuesto, es cierto que en el momento en el que, por así decirlo, comenzó a hablar el *Acuerdo SMC* en 1995. Sin embargo, esto no implica que cada vez que el Acuerdo utiliza el presente o pretérito perfecto se refiera necesariamente al presente de sus *redactores*, es decir el 1º de enero de 1995. Al contrario, lo que cabe esperar en general es que el *Acuerdo SMC*, incluido el segundo párrafo del punto k), utilice el presente y el pretérito perfecto para referirse al presente de los *destinatarios* del *Acuerdo SMC*. Después de todo, el *Acuerdo SMC* tiene por objeto reglamentar la conducta de los Miembros y debe, por tanto, informar a los Miembros de los derechos y obligaciones que tienen en el *momento en el que se remiten al Acuerdo*.

5.77 Otra frase que figura en el segundo párrafo del punto k) refuerza nuestra opinión. Dicha frase dice lo siguiente: "[...] si un Miembro *es* parte en un compromiso internacional [...]" (sin cursivas en el original). A juicio del Brasil, según señala el Canadá, esa frase abarcaría únicamente a los

---

<sup>76</sup> Véase también el informe del Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Canadá - Aeronaves*, *supra*, párrafo 5.78.

Miembros que eran partes en el *Acuerdo de la OCDE* de 1992 el 1° de enero de 1995. Un Miembro que pasase a ser parte *después* de esa fecha no estaría abarcado por los términos de esa frase, aun cuando fuese claramente parte en ese *Acuerdo*. Hay, para mayor certeza, otra frase pertinente en el segundo párrafo: "[...] si en la práctica un Miembro aplica las disposiciones relativas al tipo de interés

*especificarlo*, que el compromiso correspondiente debería ser, por ejemplo, el quinto compromiso. En efecto, el hecho de que los redactores utilizaran la expresión simple e indeterminada "un compromiso que haya sustituido al primero" nos induce a pensar que tenían la intención de incorporar, y por tanto hacer efectivas, las disposiciones pertinentes de *todos* los compromisos aceptados. Sin embargo, esto lógicamente sería imposible, a no ser que se hicieran efectivas también todas las modificaciones introducidas por el compromiso más reciente. Sobre esa base, constatamos que, a falta de otras directrices textuales, el compromiso más reciente es el compromiso correspondiente que sirve de punto de referencia a los efectos del segundo párrafo del punto k), sujeto a la única condición de que debe haber sido aceptado.

5.82 Concretamente, con respecto a la cuestión de si el *Acuerdo de la OCDE* de 1992 o el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 es el compromiso correspondiente, debe señalarse que el *Acuerdo de la OCDE*

WT/DS46/RW/2  
W3

5.88 No obstante, estimamos que puede ser también que los redactores del segundo párrafo hayan considerado que esa "delegación" era justificable. Puede que hubiesen llegado a esa conclusión sobre la base, por ejemplo, de que los Participantes, en ese momento, tenían mayor experiencia en la esfera de los créditos a la exportación con apoyo oficial. Igualmente, puede que hubiesen considerado que no era adecuado "congelar" el alcance de la cláusula de resguardo dado el hecho de que el *Acuerdo de la OCDE* estaba -y sigue estando- en proceso de evolución.

5.89 No tenemos la intención de expresar una opinión sobre la importancia relativa de estas consideraciones. Esta tarea no corresponde a un grupo de solución de diferencias sino a las partes en una negociación. Nuestra única tarea es examinar si la interpretación a la que hemos llegado sobre la base de los principios usuales del derecho internacional público es tan descabellada como para ser "manifiestamente absurda o irrazonable". Como ya se dijo, pensamos que no lo es.<sup>86</sup>

5.90 Suponiendo *arguendo* que el Brasil tuviese razón y que nuestra interpretación condujese a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, la consecuencia sería que tendríamos derecho a recurrir a medios de interpretación complementarios, incluidos los antecedentes en la negociación. Sobre la base de los argumentos que las partes han presentado a este respecto, nos parece que los antecedentes de la negociación del segundo párrafo del punto k) tienden no a menoscabar sino a confirmar la conclusión a la que hemos llegado sobre la base de nuestra aplicación del artículo 31 de la Convención de Viena.

5.91 Como señaló el Canadá, el Código de Subvenciones del GATT de 1979 contiene una disposición cuya redacción es casi idéntica a la del segundo párrafo del punto k) que figura en el *Acuerdo SMC*. Concretamente, el Código de Subvenciones del GATT de 1979 utilizó también como punto de referencia el *Acuerdo de la OCDE* en vigor en 1979 o un "compromiso que haya sustituido al primero y que haya sido aceptado por esos signatarios originarios". Si aplicamos la interpretación que hace el Brasil del *Acuerdo SMC* al Código de Subvenciones del GATT de 1979, el "compromiso" correspondiente a los efectos del Código de Subvenciones del GATT de 1979 tendría que ser uno que hubiese sido aceptado en 1979 o el 1º de enero de 1980, cuando entró en vigor el Código de Subvenciones del GATT. Sin embargo, ni en 1979 ni el 1º de enero de 1980 había un compromiso que hubiese sustituido al anterior. Esto confirma nuestra opinión de que no puede interpretarse que el pretérito perfecto "haya sido adoptado" se refiera al presente de los redactores, es decir, el 1º de enero de 1980.<sup>87</sup>

---

declaración citada *supra* en un contexto diferente, en concreto en apoyo de su interpretación del concepto de "conformidad" con las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998.

<sup>86</sup> En cualquier caso, debemos suponer que los redactores sabían que el *Acuerdo de la OCDE* había sido objeto de varias modificaciones antes de 1995 (véase Canadá - Prueba documental 31) y, por tanto, sabían también que existía la posibilidad de que el alcance de la cláusula de resguardo se modificase después de 1995. Así, a nuestro juicio, este resultado refleja un equilibrio negociado de derechos y obligaciones, que no debe perturbar un grupo especial. Si los Participantes abusaran de su poder para modificar el alcance de la cláusula de resguardo, el recurso de los Miembros sería renegociar el segundo párrafo del punto k).

<sup>87</sup> El argumento del Brasil de que la expresión "un compromiso que haya sustituido al primero" fue incluida en el Código de Subvenciones del GATT para referirse a cualquier posible medida adoptada en la OCDE entre el 1º de enero de 1979, es decir, la fecha en que entró en vigor el *Acuerdo de la OCDE* y el 1º de enero de 1980, es decir, la fecha de entrada en vigor del Código de Subvenciones del GATT, no es convincente. Si los redactores hubiesen tenido esa intención, podrían haber hecho referencia a la entrada en vigor del Código de Subvenciones del GATT. De hecho, creemos que lo hubieran hecho precisamente para impedir una interpretación de la expresión "un compromiso que haya sustituido al primero" que autorizara la incorporación de compromisos posteriores a la fecha de entrada en vigor del Código de Subvenciones del GATT.

- c) "Conformidad con las disposiciones relativas al tipo de interés del compromiso correspondiente"

5.92 El **Brasil** considera que la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" del segundo párrafo del punto k) debe interpretarse de forma restrictiva porque ese término, en sí mismo y por sí mismo, pide una interpretación restrictiva. El Brasil recuerda, a este respecto, que el segundo párrafo se refiere restrictivamente a las "disposiciones relativas al tipo de interés" del *Acuerdo de la OCDE* y no a las disposiciones que rigen los términos y condiciones de los créditos a la exportación. Por estas razones, el Brasil no está de acuerdo con el Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Canadá - Aeronaves* (en adelante el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21), que, en su examen, utilizó un enfoque amplio para identificar las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE*. Según el Brasil, las disposiciones pertinentes relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 son aquellas que figuran en los artículos 15-19 del texto principal y el artículo 22 del Anexo III relativo a las aeronaves civiles.

5.93 El **Canadá** aduce que las disposiciones relativas al tipo de interés a que se hace referencia en el segundo párrafo del punto k) son todas aquellas identificadas por el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21, es decir, los artículos 7-10 y 12-26 del texto principal del *Acuerdo de la OCDE*, así como los artículos 18-24 y los artículos 27-29 a)-c) del Anexo III. Sin embargo, el Canadá sostiene también que en la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" probablemente tiene un sentido más amplio que el que le da el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21.

5.94 En cuanto a los terceros, las **Comunidades Europeas** entienden que la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" del *Acuerdo de la OCDE* se refiere a todas las disposiciones que pueden afectar al tipo de interés de una transacción, es decir, a todas las disposiciones que no contienen obligaciones procesales sino sustantivas. Las disposiciones sustantivas incluyen las relativas al riesgo que conlleva una transacción. Las Comunidades Europeas consideran también que la igualdad de los tipos que reciben apoyo de conformidad con el artículo 29 del *Acuerdo de la OCDE* está en conformidad con las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE*. Los **Estados Unidos** sostienen que la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" abarca todos los términos y condiciones del *Acuerdo de la OCDE*. Sería ilógico que un Miembro no pudiese utilizar las disposiciones relativas a la igualdad que forman parte de las disposiciones clave para asegurar el cumplimiento del *Acuerdo de la OCDE* por miedo a que esa medida pudiese ser considerada una subvención a la exportación en el marco del *Acuerdo SMC*.

5.95 El **Grupo Especial** señala que las partes discrepan sobre el significado de la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" según figura en el segundo párrafo del punto k). Señalamos además que esta cuestión ha sido abordada recientemente y de forma detallada por el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21. Además, las partes han utilizado las constataciones de ese Grupo Especial como punto de referencia para sus argumentos. Por consiguiente, utilizaremos las constataciones pertinentes del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 como punto de partida para nuestro examen de esta cuestión.

5.96

relativas al tipo de interés" del *Acuerdo de la OCDE* eran aquellas disposiciones que "específicamente" o "directa o expresamente" se referían a los tipos de interés "en cuanto tales".<sup>89</sup> Con esa interpretación en mente, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 pasó a examinar el *Acuerdo de la OCDE* para identificar aquellas disposiciones que se ajustaban a su interpretación de la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés". Indicó que basaría sus conclusiones en una interpretación del *Acuerdo de la OCDE* que estuviese en conformidad con las normas usuales de la interpretación del derecho público internacional y que, en particular, fuese compatible con el sentido corriente del texto del *Acuerdo de la OCDE*.

Acuerdo de la OCDE

Por otro lado, los Estados Unidos quisieran que interpretásemos la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" como una abreviación de "todos los términos y condiciones del *Acuerdo*".<sup>96</sup>

5.100 Como el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21, consideramos que no se puede asignar fácilmente a la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" el amplio significado que le da el Canadá. Como cuestión de interpretación textual, no estamos convencidos de que cualquier disposición sustantiva del *Acuerdo de la OCDE*, por el mero hecho de que "afecta" a los tipos mínimos de interés contemplados por el *Acuerdo de la OCDE*, sea *ipso facto* una disposición "relativa al tipo de interés". Tampoco vemos una posibilidad de reconciliar la expresión específica "disposiciones relativas al tipo de interés" con la opinión de que "todos" los términos y condiciones del

5.102 En este respecto, estamos de acuerdo con el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 en que las únicas prácticas seguidas en materia de crédito a la exportación que están sujetas a las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 actualmente y que, por consiguiente, están potencialmente "en conformidad" con esas disposiciones, son las que se conceden i) en forma de "apoyo financiero oficial", es decir, créditos/financiación directos, refinanciación o apoyo a los tipos de interés, ii) tienen un plazo de reembolso de dos años como mínimo y iii) tienen tipos de interés fijos.<sup>99</sup> Los tipos mínimos de interés se aplican únicamente con respecto a estas categorías de prácticas seguidas en materia de crédito a la exportación.

5.103 Aunque el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 no adoptó un enfoque amplio de la expresión "disposiciones relativas al tipo de interés", consideró que la conformidad con las "disposiciones relativas al tipo de interés" únicamente no era suficiente para que las prácticas seguidas en materia de créditos a la exportación pudiesen acogerse a la cláusula de resguardo del segundo párrafo del punto k).<sup>100</sup> Sin embargo, el Brasil objetó que la cláusula de resguardo prevea el cumplimiento de cualesquiera disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* distintas de las disposiciones relativas al tipo de interés. Dada la objeción presentada por el Brasil, conviene examinar las razones en las que se apoya la opinión adoptada por el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21.

5.104 El análisis del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 se basa en la propuesta de que el requisito de aplicar tipos *mínimos* de interés, según está previsto en el *Acuerdo de la OCDE* (y, por consiguiente, también en la cláusula de resguardo), no podía, en sí mismo y por sí mismo, imponer una limitación efectiva a las condiciones del apoyo financiero oficial.<sup>101</sup> El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 sostuvo que en cualquier transacción de financiación hay una pluralidad de términos y condiciones, muchos de los cuales afectan a los tipos de interés. Entre éstos cabe citar el plazo máximo de reembolso, la cuantía del pago al contado y el momento del pago del principal y de los intereses. El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 concluyó sobre esa base que, si se establecían tipos mínimos de interés cuando no existían límites para los términos y condiciones que podían afectar al tipo mínimo de interés, sería fácil eludir el efecto de limitación de ese tipo mínimo de interés.<sup>102</sup> El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 señaló, no obstante, que el *Acuerdo de la OCDE*, sí imponía límites a la generosidad de los términos que afectaban a la disposición relativa a los tipos mínimos de interés.<sup>103</sup>

5.105 Por supuesto, la cláusula de resguardo se refiere únicamente a las "disposiciones relativas al tipo de interés" del *Acuerdo de la OCDE* incluida la disposición relativa al tipo mínimo de interés.

---

expresión "disposiciones relativas al tipo de interés" defendida por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos.

<sup>99</sup> Véase el informe del Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Canadá - Aeronaves*, *supra*, párrafos 5.81 y 5.106.

<sup>100</sup> Sin embargo, no hay necesidad de duplicar el razonamiento del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21. Para nuestros fines actuales, basta con resumir los principales pasos analíticos del enfoque aplicado por el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21.

<sup>101</sup> *Ibid.*, párrafo 5.109. A este respecto, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 subrayó que el *Acuerdo de la OCDE*, por sus propios términos, trata de "fomentar entre los exportadores [...] una competencia basada en la calidad y el precio de los bienes y servicios exportados y no en créditos a la exportación concedidos con apoyo oficial en las condiciones más favorables", estableciendo "límites a los términos y condiciones de los créditos a la exportación concedidos con apoyo oficial". Véanse *ibid.*, párrafos 5.82 y 5.110.

<sup>102</sup> *Ibid.*

<sup>103</sup> *Ibid.*, párrafo 5.110.

No obstante, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 recordó que la cláusula de resguardo hablaba de "conformidad con" las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE*. A juicio del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21, convenía adoptar una interpretación suficientemente amplia del concepto de "conformidad" para prevenir la posibilidad de elusión de la disposición relativa al tipo mínimo de interés.<sup>104</sup> Más concretamente, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 consideró que la conformidad con las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* tenía que juzgarse sobre la base de i) la conformidad de la disposición relativa al tipo mínimo de interés, es decir, el CIRR y ii) la conformidad con aquellas disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* que "apoyan o refuerzan la norma de los tipos mínimos de interés".<sup>105</sup>

5.106 El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 examinó a continuación qué disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* apoyan o refuerzan la disposición relativa al tipo mínimo de interés. Concluyó que las siguientes disposiciones tienen la función de apoyar o reforzar la disposición relativa al tipo mínimo de interés: artículo 7 (relativo al pago mínimo al contado), artículo 8 (relativo a la definición de los plazos de reembolso), artículo 9 (relativo a la definición del momento inicial del crédito), artículo 10 (relativo a los plazos máximos de reembolso), artículo 12 (relativo a la clasificación de los países a los efectos de los plazos máximos de reembolso), artículo 13 (relativo al reembolso del principal), artículo 14 (relativo al pago de los intereses), artículo 20, así como los artículos 21-24 conexos (relativos a las primas mínimas de referencia), artículo 25 (relativo a los gastos locales) y artículo 26 (relativo al período máximo de validez de los créditos a la exportación).<sup>106</sup> Con respecto a las aeronaves regionales, ese Grupo Especial constató que las disposiciones siguientes del Entendimiento sectorial sobre créditos a la exportación para aeronaves civiles del Anexo III del *Acuerdo de la OCDE* también tenían que ser respetadas, además de la disposición relativa al tipo mínimo de interés: artículo 21 (relativo a los plazos máximos de reembolso para las aeronaves nuevas), artículo 28 (relativo a los plazos máximos de reembolso para las naves usadas), artículo 23 (relativo a las primas de seguros y las comisiones de garantía), artículo 24 (relativo a la ayuda), los apartados a)-c) del artículo 29 (relativo a la financiación de motores de repuesto y piezas de repuesto) y el artículo 30 (relativo al apoyo para los contratos de mantenimiento y servicio).<sup>107</sup> Al identificar las disposiciones mencionadas, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 subrayó que todas ellas no eran necesariamente aplicables a todas las transacciones que recibían apoyo financiero oficial.<sup>108</sup>

5.107 El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 examinó a continuación varias disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* que autorizan excepciones y desviaciones de los términos y condiciones mencionados anteriormente. Concretamente, la cuestión era si podía considerarse que el apoyo financiero oficial proporcionado al amparo de esas excepciones y desviaciones estaba "en conformidad" con las disposiciones relativas al tipo de interés en el sentido de la cláusula de resguardo. El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 señaló que el *Acuerdo de la OCDE*, por sus términos, establecía una distinción entre "excepciones permitidas" y "desviaciones".<sup>109</sup> Constató que las excepciones permitidas estaban "en conformidad" con las normas del *Acuerdo de la OCDE*, en la medida en que representaban un apartamiento de las disposiciones pertinentes del *Acuerdo de la*

---

<sup>104</sup> *Ibid.*

<sup>105</sup> *Ibid.*, párrafo 5.114.

<sup>106</sup> *Ibid.*, párrafos 5.1116-5.117.

<sup>107</sup> *Ibid.*, párrafo 5.118.

<sup>108</sup> *Ibid.*, párrafo 5.119.

<sup>109</sup> *Ibid.*, párrafos 5.121 y 5.126.

*OCDE* en una forma que estaba prevista y permitida específicamente.<sup>110</sup> Por consiguiente, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 concluyó que, cuando se concediera apoyo financiero oficial al amparo de una excepción permitida, la transacción destinataria del apoyo estaría no obstante en "conformidad" con las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* y, por tanto, podría acogerse a la cláusula de resguardo del segundo párrafo del punto k).<sup>111</sup>

5.108 Por otro lado, en lo que respecta a las desviaciones, el Grupo Especial del párrafo 5 del





del *Acuerdo de la OCDE*.<sup>123</sup> No obstante, a nuestro juicio, el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 basó su opinión en las disposiciones del *Acuerdo SMC* y en la necesidad de impedir que se ampliara de forma indebida el alcance de la cláusula de resguardo.<sup>124</sup> Estableció, de forma convincente, que aceptar, a los efectos del *Acuerdo SMC*, que la cláusula de resguardo abarcaba

Participantes, por propia iniciativa, los términos no conformes, según se exige en el *Acuerdo de la OCDE*.<sup>128</sup> La tesis de las Comunidades Europeas no tiene en cuenta *este* argumento.

5.118 En conclusión, tras haber considerado detenidamente el razonamiento del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 y los argumentos presentados por las partes y por los terceros en este procedimiento, adoptamos la interpretación del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 sobre la frase "en conformidad con [las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE*]".

### 3. Examen del PROEX III

5.119 En las secciones anteriores hemos examinado una serie de cuestiones relativas a la interpretación del segundo párrafo del punto k). Tenemos ahora que considerar si, a la vista de nuestra resolución sobre estas cuestiones, los pagos PROEX III representan una práctica de crédito a la exportación que está en conformidad con las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998.

- a) La distinción entre legislación imperativa y legislación discrecional en el contexto de una defensa afirmativa.

5.120 Recordemos que hemos constatado que el asunto que tiene ante sí el Grupo Especial es el PROEX III en sí, es decir, el marco legal del PROEX III, y que, aplicando la distinción entre legislación imperativa y legislación discrecional, la cuestión sometida es si el Brasil está *obligado* a

5.120

discrecional, el PROEX III debe considerarse que está en conformidad con las obligaciones que corresponden al Brasil en el marco de la OMC hasta que el Canadá demuestre lo contrario.

5.123 El **Grupo Especial** considera que la distinción entre legislación imperativa y legislación discrecional es aplicable en el contexto del segundo párrafo del punto k). Por supuesto, es cierto que en el contexto presente nos interesamos no por la conformidad con una *obligación* impuesta por la OMC, sino por la conformidad con las condiciones impuestas por una *excepción* de las normas de la OMC. Sin embargo, este hecho no hace inaplicable o inadecuada la distinción establecida en el marco del GATT/OMC entre legislación imperativa y legislación discrecional.<sup>130</sup>

5.124 A nuestro entender, el razonamiento en que se basa la distinción tradicional en el GATT/OMC entre legislación imperativa y legislación discrecional es que, si la rama ejecutiva de un Miembro no está obligada a actuar de forma incompatible con las disposiciones de las normas de la OMC, debe tener derecho a la presunción de que cumplirá de buena fe esas disposiciones. Consideramos que este razonamiento no es menos válido cuando se hace referencia a las excepciones de las normas de la OMC que cuando se hace referencia a las obligaciones que impone la OMC. En efecto, si adoptáramos el punto de vista contrario, de hecho daríamos origen a una situación en la que los Miembros tendrían derecho a la presunción del cumplimiento de buena fe de las *obligaciones* que impone la OMC, pero no a la presunción del cumplimiento de buena fe de las condiciones impuestas a las *excepciones* de las normas de la OMC. En nuestra opinión, esta situación sería incongruente y contraria a la lógica.<sup>131</sup>

5.125 Acabamos de afirmar que el Miembro que in

de procedimiento<sup>132</sup> que se diferencia de la cuestión del criterio sustantivo que ha de aplicarse para evaluar la conformidad de una legislación con una disposición concreta del *Acuerdo de la OMC*. En otros términos, la atribución de la carga de la prueba determina *quién* ha de demostrar algo. Por otro lado, la distinción del GATT/OMC entre legislación imperativa y legislación discrecional determina *qué* ha de demostrar alguien. Creemos que el criterio que ha de aplicarse para juzgar la conformidad de un texto legislativo con las disposiciones de la OMC debe ser el mismo con independencia de a quién corresponde la carga de presentar argumentos y pruebas suficientes para establecer una presunción *prima facie* de conformidad.

5.126 En consecuencia, lo que nos corresponde hacer es examinar si el Brasil está *obligado* por el PROEX III a actuar de forma *no* conforme con las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998<sup>133</sup> o, en otros términos, si el PROEX III permite el cumplimiento de las disposiciones sobre tipos de interés.<sup>134</sup>

b) Aplicabilidad del segundo párrafo del punto k)

5.127 Como antes se indicó, aunque el concepto de "prácticas en materia de crédito a la exportación" sea amplio, las únicas prácticas en materia de crédito a la exportación que están sometidas a las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 y, por tanto, potencialmente están "en conformidad" con esas disposiciones son las que adoptan la forma de "ayuda oficial a la financiación", es decir, crédito/financiación, refinanciación y apoyo a los tipos de interés directos.<sup>135</sup> Así pues, para examinar si el PROEX III permite el cumplimiento de las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, primero tenemos que considerar si los desembolsos del PROEX III son una "ayuda oficial a la financiación".

5.128 El **Brasil** no afirma que los desembolsos del PROEX III representen crédito/financiación o refinanciación directos. Sin embargo, lo que sí afirma es que los desembolsos del PROEX III son apoyo a los tipos de interés. El Brasil recuerda que el *Acuerdo de la OCDE* no define el "apoyo a los tipos de interés". El Brasil observa que el *Acuerdo de la OCDE* dice que los Participantes no están de acuerdo en la definición de esos términos. El Brasil también afirma que ha intentado que la OCDE y los miembros de la OCDE le digan qué significa "apoyo a los tipos de interés", pero que no ha recibido ninguna respuesta útil. El Brasil alega que, en cualquier caso, los desembolsos

---

<sup>132</sup> Señalamos que el Órgano de Apelación ha opinado que "la carga de la prueba es un concepto procesal que se refiere a la tramitación y resolución equitativa y ordenada de una diferencia". (Informe inicial del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Aeronaves*, *supra*, párrafo 198).

<sup>133</sup> Si para poder beneficiarse de la cláusula de resguardo pidiéramos al Brasil que estableciera que el PROEX III le obliga a actuar de forma *compatible* con las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, sería necesario que la legislación que regulara la práctica de créditos a la exportación contuviera unas normas muy detalladas y vinculantes. También podría ser incompatible con la OMC una legislación que permitiera a una parte contrarrestar discrecionalmente las condiciones no conformes ofrecidas por otras partes o por terceros.

<sup>134</sup> Si se tratara de una denuncia de una *aplicación* concreta de una legislación que regule los créditos a la exportación, por supuesto, el Miembro que invocara el segundo párrafo del punto k) como defensa afirmativa tendría que demostrar la conformidad *efectiva* con las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998.

<sup>135</sup> No está en discusión si el PROEX III es una "práctica en materia de crédito a la exportación" según los términos del segundo párrafo del punto k); si el PROEX III puede utilizarse para financiar créditos a la exportación de aeronaves civiles regionales con un plazo de reembolso de dos o más años; y si el PROEX III es aplicable a los créditos a la exportación con tipos de interés fijo. No vemos la necesidad de disentir de las partes con respecto a estos puntos.

del PROEX III apoyan a los tipos de interés en una determinada transacción. El Brasil considera, por consiguiente, que son una forma de apoyo a los tipos de interés si se acepta una definición razonable de esos términos.

5.129 El **Canadá** no discute concretamente que los desembolsos del PROEX III sean un apoyo a los tipos de interés. No obstante, alega que los desembolsos del PROEX III son significativamente distintos de las prácticas de apoyo a los tipos de interés de los Participantes en el *Acuerdo de la OCDE* y no son conformes con las disposiciones de éste sobre tipos de interés. El Canadá señala, primero, que el nivel de bonificación que supone el PROEX III es independiente del tipo de interés que prevaleciera en el mercado cuando se aprobó la transacción. El Canadá señala, segundo, que la equiparación de los tipos de interés normalmente varía en función de la diferencia entre el tipo de interés a corto plazo en el período durante el que se ofrece la financiación y el nivel al que se fija el tipo de interés que debe pagar el prestatario. Si el tipo de mercado es inferior al tipo fijado para conceder el apoyo, la institución financiera se verá obligada a devolver parte del apoyo a los tipos de interés. El Canadá sostiene que los desembolsos del PROEX III representan un flujo unilateral que va desde el gobierno a una institución financiera y no existe ninguna obligación de devolver parte del apoyo dependiendo de la situación del mercado. El Canadá afirma, por último, que normalmente se facilitan seguros o garantías frente al riesgo crediticio, en combinación con el apoyo a los tipos de interés, cosa que no sucede en el caso del PROEX III.

5.130 Entre los terceros, las **Comunidades Europeas** consideran que el "apoyo a los tipos de interés" incluye las medidas mediante las cuales los organismos "oficiales" apoyan a los tipos de interés sin financiar o refinanciar directamente transacciones, ni facilitar garantías o seguros. Como el PROEX III es una medida de un gobierno que permite que los tipos de interés efectivos sean inferiores a lo que serían en caso contrario, se trata de un apoyo a los tipos de interés. **Corea** sostiene que un gobierno puede ofrecer apoyo a los tipos de interés bonificando la financiación que ofrece un prestamista comercial, pero no quiere manifestar ninguna opinión acerca de si el PROEX III es un apoyo a los tipos de interés. Los **Estados Unidos** sostienen que por "apoyo a los tipos de interés" se entiende la práctica de un gobierno que llega a un acuerdo sobre tipos de interés con un banco comercial que ofrece financiación de créditos a la exportación en una transacción concreta, pero que no están suficientemente familiarizados con los hechos como para opinar acerca de si los pagos PROEX III, tal y como se han realizado, representan un apoyo a los tipos de interés.

5.131 El **Grupo Especial** observa que el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 no define los términos "apoyo a los tipos de interés". Simplemente establece que el "apoyo a los tipos de interés" es una forma de apoyo oficial a la financiación.<sup>136</sup> Puesto que el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 no da ningún contenido especial a los términos "apoyo a los tipos de interés", tenemos que leerlos de conformidad con su sentido corriente en su contexto.

5.132 Consideramos que, en su sentido corriente, los términos "apoyo a los tipos de interés" hacen referencia en general a la ayuda oficial para un crédito concreto de exportación en unas condiciones concretas, es decir, el tipo de interés que ha de pagarse por un crédito a la exportación. Además, como cuestión que afecta al contexto, del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 se deduce claramente que el apoyo a los tipos de interés es distinto de los créditos o financiaciones, refinanciaciones, seguros de créditos a la exportación y garantías directos.<sup>137</sup> De ello cabe deducir que el apoyo oficial a los tipos

---

<sup>136</sup> Véase la Introducción del *Acuerdo de la OCDE* de 1998. De hecho, observa que el *Acuerdo de la OCDE* de 1992 indica que "no se ha demostrado posible establecer definiciones comunes de tipo de interés y de ayuda oficial dadas las diferencias entre los sistemas nacionales, establecidos desde hace mucho tiempo ..." Véase el apartado m) del artículo 24 del *Acuerdo de la OCDE* de 1992. No vemos ningún indicio en el texto del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 de que se hayan resuelto estas diferencias de opinión entre los Participantes.

<sup>137</sup> Véase la Introducción y los artículos 2 y 15 del *Acuerdo de la OCDE* de 1998.

de interés normalmente supondrá unos pagos del gobierno a los proveedores de créditos a la exportación.<sup>138</sup> Para que tales pagos representen un "apoyo", creemos que es necesario que se hagan con el propósito o efecto de asegurar unos tipos de interés netos a los receptores de créditos a la exportación inferiores a los que hubieran sido de no haber una ayuda oficial a la financiación.<sup>139</sup>

5.133 En lo que respecta al PROEX III, observamos que la Resolución 2799 del BCB prevé que el Gobierno del Brasil haga unos pagos a instituciones financieras suficientes "para que los costos de financiación [es decir, los tipos de interés netos] sean compatibles con los vigentes en el mercado internacional".<sup>140</sup> Así pues, el PROEX III facilita apoyo a los tipos de interés ("costos de financiación"), supone pagos del Gobierno del Brasil a proveedores comerciales de créditos a la exportación y está destinado a rebajar los tipos de interés netos cobrados por los prestamistas comerciales particulares hasta niveles compatibles con los prevalecientes en el mercado internacional. A la vista de ello, concluimos que el apoyo del PROEX III constituye "apoyo a los tipos de interés" según entendemos estos términos.<sup>141</sup>

5.134 Las anteriores consideraciones nos llevan también a concluir que el PROEX III es una práctica de crédito a la exportación sometida a las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998. Por consiguiente, el PROEX III está *potencialmente* en conformidad con las disposiciones sobre tipos de interés de dicho *Acuerdo de la OCDE*.

c) Conformidad con las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998

5.135 La cláusula de resguardo que contiene el segundo párrafo del punto k) puede ser invocada, según sus propios términos, por las partes (Participantes) en el compromiso internacional pertinente en materia de créditos oficiales a la exportación, es decir, el *Acuerdo de la OCDE*, así como por un Miembro "si en la práctica ... aplica las disposiciones relativas al tipo de interés del compromiso correspondiente". El Brasil no es un Participante en el *Acuerdo de la OCDE* de 1998, pero alega que en la práctica aplicará las disposiciones sobre tipos de interés de dicho *Acuerdo*. Por consiguiente, nos declaramos convencidos de que el PROEX III, en principio, puede reunir las condiciones para acogerse a la protección que ofrece el segundo párrafo del punto k) y de que podemos aceptar la alegación del Brasil de que dicho párrafo le sirve de justificación.<sup>142</sup> El Canadá no ha pretendido lo contrario.

---

<sup>138</sup> Véase el informe del Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves*, *supra*, párrafo 6.53 y nota 53.

<sup>139</sup> El Canadá alega que los pagos PROEX III son "significativamente distintos de las prácticas de apoyo a los tipos de interés de los Participantes" (Respuesta del Canadá a la Pregunta 17 del Grupo Especial; anexo A-4). No obstante, nuestro objetivo no es determinar si el PROEX III es similar a las prácticas de los Participantes en el *Acuerdo de la OCDE* de 1998, sino si supone un apoyo a los tipos de interés según los términos de dicho *Acuerdo*. En cuanto al argumento del Canadá de que, tanto si los pagos PROEX III constituyen apoyo a los tipos de interés como en caso contrario, éstos no están en conformidad con las disposiciones sobre tipos de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, lo examinaremos cuando procedamos a analizar si el PROEX III permite al Brasil realizar pagos de conformidad con dichas disposiciones.

<sup>140</sup> Artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB. Véase en concreto el párrafo 1 del artículo 1 de la misma Resolución, que hace referencia expresamente a la equiparación de los tipos de interés en las operaciones de financiación de las exportaciones de aeronaves para la aviación regional.

<sup>141</sup> Ninguno de los Participantes que intervienen en este procedimiento ha discutido expresamente que sea correcto considerar el PROEX III como una forma de "ayuda al pago de tipos de interés".

<sup>142</sup> No creemos que el simple hecho de que el PROEX III no haya sido utilizado todavía nos impida aceptar la alegación del Brasil con respecto al segundo párrafo.



5.140 *Primero*

5.145 El **Grupo Especial** considera primero el artículo 16, dedicado al cálculo de los CIRR. En las pruebas que se han aportado al expediente no hay ningún indicio de que sea el Brasil quien calcula los CIRR. Además, el párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB establece que el apoyo a los tipos de interés en transacciones relacionadas con aeronaves regionales ha de respetar el CIRR "publicado mensualmente por la OCDE, correspondiente a la moneda y la fecha de vencimiento de la operación". Así pues, el Brasil adopta simplemente el CIRR correspondiente, publicado por la OCDE. De ello también se deduce que el Brasil utiliza el sistema de tipos básicos elegido por los Participantes para sus propias monedas nacionales.<sup>150</sup> Por estos motivos, concluimos que el PROEX III es compatible con las disposiciones del artículo 16.

5.146 El artículo 17 tiene dos apartados. El apartado a) establece que no se fijará el tipo de interés aplicable a una determinada transacción por un plazo superior a 120 días. También exige que se añada al CIRR un margen de 20 puntos básicos si la ayuda oficial a la financiación se fija antes de la fecha del contrato.

5.147 Al examinar la conformidad del PROEX III con el apartado a) del artículo 17 hay que tener presente que, una vez que el Comité de Créditos a la Exportación ha aprobado una solicitud de apoyo del PROEX III, se entrega al solicitante una carta de compromiso.<sup>151</sup> Como explicamos en el anterior informe que publicamos de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21,

[...] en esta carta, el Gobierno del Brasil se compromete a prestar ayuda en la forma especificada para esa operación, a condición de que el contrato se celebre en los términos y condiciones que figuran en la solicitud de aprobación y dentro de un plazo determinado, generalmente de 90 días [...]. Si no se celebra el contrato dentro de dicho plazo, el compromiso contenido en la carta de aprobación expira.<sup>152</sup>

5.148 El PROEX III no se distingue del PROEX II en lo que respecta al plazo máximo para las ofertas de apoyo a los tipos de interés.<sup>153</sup> Por consiguiente, no tenemos fundamento para constatar, en este momento, que las ofertas de apoyo del PROEX III no se harán de conformidad con el plazo máximo de 120 días previsto en el artículo 17 a).

5.149 También constatábamos en nuestro anterior informe en virtud del párrafo 5 del artículo 21

"caso por caso".<sup>155</sup> Atendiendo a sus términos, el PROEX III, por consiguiente, no es incompatible con las disposiciones del apartado a) del artículo 17. Como mínimo, no podemos afirmar que el PROEX III no *permite* al Brasil cumplir esta disposición.

5.150 El apartado b) del artículo 17 se aplica en aquellas situaciones en las que se ofrece una ayuda oficial a la financiación con respecto a tipos de interés flotantes. Establece que las instituciones financieras no están autorizadas a ofrecer a los prestatarios la posibilidad de elegir entre el CIRR al nivel que prevalezca en la fecha del contrato original o el tipo del mercado a corto plazo que prevalezca a lo largo del plazo de reembolso del préstamo, si éste es más bajo. El Brasil sostiene que el PROEX III sólo puede aplicarse a los créditos a la exportación con tipo fijo.<sup>156</sup> Consideramos que esta afirmación es coherente con el párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB, el cual establece, recordemos, que el apoyo del PROEX III no ha de reducir los tipos de interés netos por debajo del nivel del CIRR. Esto nos indica que el Brasil no puede prestar apoyo a créditos a la exportación que entrañe la posibilidad, prevista en el apartado b) del artículo 17, de que los tipos de interés netos se sitúen (temporalmente) por debajo del CIRR. Por consiguiente, estamos de acuerdo con el Brasil en que el apartado b) del artículo 17 no es aplicable al PROEX III. Como mínimo, no podemos decir que el PROEX III no *permite* al Brasil cumplir esta disposición.

#### Artículos 18 y 19 (apoyo oficial a tipos de interés cosméticos)

5.151 El **Brasil** observa que los artículos 18 y 19 hacen referencia a los tipos de interés cosméticos, que son tipos inferiores al CIRR. El Brasil recuerda que el PROEX III establece que el CIRR es el tipo de interés mínimo. El Brasil considera, por consiguiente, que los artículos 18 y 19 no tienen trascendencia para el PROEX III.

5.152 El **Canadá** alega que, si los desembolsos del PROEX III son apoyo a los tipos de interés, los artículos 18 y 19 tienen trascendencia para el PROEX III.

5.153 El **Grupo Especial** está de acuerdo con el Canadá en que los artículos 18 y 19 se aplican a las ayudas oficiales a la financiación que toman la forma de apoyo a los tipos de interés.<sup>157</sup> El apoyo a los tipos de interés, por consiguiente, no ha de ofrecerse a tipos de interés cosméticos.

*ii) Disposiciones que apoyan o refuerzan las disposiciones sobre tipos de interés*Artículo 7 (pago mínimo en efectivo)

5.155 El **Brasil** alega que, de conformidad con el artículo 5 de la Directiva 374, el apoyo a los tipos de interés ha de limitarse al 85 por ciento de la financiación del valor de la venta. El Brasil sostiene que esta disposición es conforme con las disposiciones del artículo 7. El Brasil reconoce que el párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB autoriza al Comité de Créditos a la Exportación para incumplir la norma del 85 por ciento. Sin embargo, el Brasil sostiene que el Comité sólo puede ofrecer un apoyo a los tipos de interés con respecto a más del 85 por ciento del valor de exportación de la venta si el solicitante en cuestión puede convencerle de que tal medida sería acorde con las condiciones prevalecientes en el mercado internacional. Según el Brasil, el Comité no está obligado a desviarse de la norma del 85 por ciento.

5.156 El **Canadá** sostiene que el Brasil no ha demostrado que las ayudas del PROEX III se limiten al 85 por ciento del valor de la aeronave. El Canadá observa que la Directiva 374 no es una medida adoptada para revisar el PROEX II, sino que ya se aplicaba con dicho PROEX II. El Canadá considera que el artículo 5 de la Directiva 374 sólo impone una limitación nominal, dado que el Brasil se ha facultado para incumplir el límite del 85 por ciento. El Canadá también se remite a determinadas declaraciones de funcionarios brasileños que han sido publicadas, entre las que figura una declaración del entonces Ministro de Relaciones Exteriores del Brasil, Sr. Lampreia, recogidas en la prensa brasileña en las semanas anteriores a que entrara en vigor la Resolución 2799 del BCB, según las cuales el Brasil facilitaría la financiación del 100 por ciento del valor de la aeronave. El Canadá alega que estas declaraciones confirman que habrá excepciones a la norma del 85 por ciento en el marco del PROEX III.

5.157 El **Grupo Especial** observa que el artículo 7 obliga a los Participantes en el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 a exigir a los compradores de mercancías que puedan acogerse a ayudas oficiales a hacer un pago en efectivo de al menos el 15 por ciento del valor del contrato de exportación en el momento en que se haga efectivo el crédito, o antes. Tanto el Canadá como el Brasil interpretan que el artículo 7 obliga a que esa ayuda oficial a los contratos de exportación no afecte a más del 85 por ciento del valor del contrato de exportación. No vemos la necesidad de disentir de esta interpretación y, por consiguiente, proseguimos nuestro análisis a partir de esta base.

5.158 La alegación del Brasil de que está en conformidad con el artículo 7 se basa, en sustancia, en el artículo 5 de la Directiva 374. El artículo 5 establece que el porcentaje máximo que puede admitirse a efectos de equiparación de los tipos de interés es el 85 por ciento del valor de exportación de una venta contratada, lo que la limita a la parte financiada. El Canadá no ha pretendido que el artículo 5 no cumpla los requisitos del artículo 7. Por nuestra parte, nos declaramos convencidos de que las disposiciones del artículo 5, en cuanto tales, no son incompatibles con las del artículo 7.

5.159 El Brasil reconoce que, a pesar de las disposiciones del artículo 5, el Comité de Créditos a la Exportación puede aprobar solicitudes de apoyo del PROEX III aun en caso de que tal apoyo afecte a más del 85 por ciento del valor del contrato de exportación. Según el Brasil, el párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB atribuye esta facultad discrecional al Comité. El Brasil alega que, de acuerdo con las disposiciones de dicho artículo, el Comité sólo podría aprobar, pero no estaría obligado a ello, un apoyo a los tipos de interés con respecto a más del 85 por ciento del valor del contrato de exportación en caso de que ello fuera compatible con las condiciones prevalecientes en el mercado internacional.

5.160 Observamos que legalmente es posible que el Brasil apruebe apoyo a los tipos de interés que exceda del límite del 85 por ciento, pero que no está obligado a ello. Así pues, como consecuencia necesaria, el PROEX III *permite* al Brasil cumplir las disposiciones del artículo 7. De hecho, el



aprobar transacciones en las que, en contradicción con el artículo 13, el primer pago del principal se haría más de seis meses después de la fecha de inicio del crédito. El Canadá sostiene además que el artículo 14 exige algo más que el pago de intereses cada seis meses. En concreto, el Canadá señala que, en la medida en que el PROEX III se utiliza para reducir las primas de riesgo, el Canadá no estará facilitando apoyo a los tipos de interés según lo previsto en el artículo 14.

5.166 El **Grupo Especial** recuerda que el artículo 13 del *Acuerdo de la OCDE*

los acontecimientos especificados.<sup>167</sup> Al no haber replicado el Canadá, no vemos ningún motivo para rechazar la afirmación del Brasil de que el artículo 3 de la Resolución 2799 del BCB puede ser aplicado de forma compatible con el apartado a) del artículo 13.

Artículos 20 a 24 (criterios sobre primas mínimas)

5.169 El **Brasil** considera que las disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 sobre primas mínimas no se aplican al apoyo a los tipos de interés y, por consiguiente, no tienen trascendencia para el PROEX III. El Brasil observa que los términos del artículo 20 omiten expresamente el apoyo a los tipos de interés de la aplicación de unas primas mínimas. El Brasil señala también que el PROEX III no ofrece protección al prestamista frente al posible incumplimiento del prestatario. El Brasil considera, por consiguiente, que no hay necesidad de cobrar una prima.

5.170 El **Canadá** está de acuerdo en que el apoyo a los tipos de interés no está cubierto por el artículo 20 ya que su otorgamiento no elimina el riesgo de impago del prestatario a la institución prestamista. El Canadá también reconoce que este riesgo sólo puede ser asumido si un gobierno facilita apoyo a los tipos de interés en asociación con una garantía o un seguro frente a los riesgos crediticios.

5.171 El **Grupo Especial** observa que el artículo 20 obliga a los Participantes en el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 a cobrar la prima mínima adecuada cuando se ofrecen ayudas oficiales mediante créditos o financiación, refinanciación o seguros y garantías de créditos a la exportación directos. El artículo 20 claramente no incluye el apoyo a los tipos de interés dentro de la categoría de ayudas oficiales por las que hay que cargar una prima mínima. Ello plantea la cuestión de si debe atribuirse contenido a esta omisión. Ninguna parte ni ningún tercero en este procedimiento sugiere que, en virtud del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, los gobiernos tengan *necesariamente* que ofrecer apoyo a los tipos de interés en conjunción con seguros o garantías frente a los riesgos crediticios. Al ser éste el caso, no está claro por qué debe exigirse a los gobiernos que cobren una prima si no asumen la obligación de compensar a los exportadores o a las instituciones financieras en caso de



Artículo 19 del Anexo III (máximo empeño)

5.177 El **Brasil** sostiene que el artículo 19 impone a los Participantes, de forma exhortativa, la carga del máximo empeño con respecto a los términos del capítulo del Anexo III relativo a las nuevas aeronaves civiles que no son grandes aeronaves comerciales. El Brasil alega que el PROEX III está en conformidad con este artículo ya que exige que el CIRR correspondiente sea el tipo de interés mínimo que pueda ofrecerse.

5.178 El **Canadá** observa que el artículo 19 habla de los *términos* más generosos que los Participantes puedan ofrecer al facilitar ayudas oficiales. El Canadá opina que el Brasil, por consiguiente, no puede pretender la conformidad con el artículo 19 basándose únicamente en que el PROEX III obliga a aplicar el tipo mínimo de interés que permita el CIRR.

5.179 El **Grupo Especial** observa que el artículo 19 se compone de dos oraciones. La primera oración deja claro que los Participantes en el *Acuerdo de la OCDE* de 1998 no han de ofrecer unos términos más favorables que los indicados en el capítulo del Anexo III relativo a las nuevas aeronaves que no son grandes aeronaves civiles, en concreto en los artículos 21 a 24.<sup>173</sup> Por los motivos que se explican en los apartados pertinentes de nuestra investigación, nos declaramos convencidos de que el PROEX III no prevé, y mucho menos exige, que el Brasil ofrezca unos términos más generosos que los permitidos por los artículos 21 (condiciones máximas de reembolsos), 22 (tipos mínimos de interés), 23 (primas de seguro y comisiones de garantía) y 24 (ayudas).

5.180 La segunda oración del artículo 19 obliga a los Participantes a seguir respetando las "condiciones acostumbradas del mercado" de las diferentes categorías de aeronaves y "hacer todo lo posible" por evitar que estas condiciones se deterioren.<sup>174</sup> Al examinar si el PROEX III "respeto las condiciones acostumbradas del mercado" de aeronaves regionales, tenemos que recordar las disposiciones del párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución del BCB que ordenan al Comité de Créditos a la Exportación aprobar únicamente las solicitudes de apoyo del PROEX III que sean compatibles con "las condiciones de financiación vigentes en el mercado internacional". Opinamos que estos términos son compatibles con los del artículo 19.<sup>175</sup> En cuanto a la restante prescripción de la segunda oración del artículo 19 (que los Participantes hagan todo lo posible por impedir el deterioro de las condiciones acostumbradas del mercado), consideramos que el Brasil, al promulgar el párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB, ha "hecho" bastante para poner el PROEX III, en sí, en conformidad con esta disposición.

---

<sup>173</sup>portables que l"rmidad-4PROEX I175 Tc 0osos 15 286.5 TD E-12.758nos exige,63 el p D /.173llf nuerés1690

5.181 En vista de lo anterior, concluimos que el PROEX III, en cuanto tal, está en conformidad con las disposiciones del artículo 19 del Anexo III.

Artículo 21 del Anexo III (plazos máximos para el reembolso)

5.182 El **Brasil** alega que el PROEX III cumple totalmente las disposiciones del artículo 21 del Anexo III, que establece que el plazo máximo de reembolso para las aeronaves de la Categoría A, como las de Embraer, es de 10 años. El Brasil sostiene que la base de su afirmación de que la longitud máxima del plazo de financiación a través del PROEX III es de 10 años se cifra en la disposición específica a tal efecto de la Directiva 374 y del requisito que establece el párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB de que las medidas de equiparación de los tipos de interés que se ofrezcan han de respetar el CIRR y la Circular 2881 del BCB. El Brasil observa que el párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB establece una excepción. Según el Brasil, esta disposición permite, pero no exige, que el Comité de Créditos a la Exportación apruebe solicitudes de apoyo a los tipos de interés por un plazo superior a 10 años, si actuar de este modo es compatible con los plazos que prevalecen en el mercado internacional.

5.183 El **Canadá** considera que el PROEX III es incompatible con el artículo 21 del Anexo III ya que permite que los plazos para el reembolso sean superiores a 10 años en el caso de las aeronaves regionales. El Canadá afirma que las limitaciones mencionadas por el Brasil, en concreto las establecidas en la Directiva 374, la Resolución 2799 del BCB y la Circular 2881 del BCB, carecen de contenido si se tiene en cuenta que el Brasil ha admitido que, en virtud de las disposiciones del párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB, puede hacer excepciones al requisito de los 10 años. El Canadá observa que el Brasil ha admitido, en el primer procedimiento seguido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21, que a pesar del hecho de que la Directiva 374 y la Circular 2881 del BCB ya estuvieran en vigor en aquel momento, el plazo de 10 años fue objeto de frecuentes excepciones en el caso de las aeronaves regionales. El Canadá también se remite a determinadas declaraciones de funcionarios brasileños, reproducidas en la prensa, entre ellas una declaración del Ministro de Relaciones Exteriores del Brasil, Sr. Lampreia, recogida en la prensa del Brasil en las semanas anteriores a que entrara en vigor la Resolución 2799 del BCB, en las que se indicaba que no habría límites a la longitud de los plazos. El Canadá alega que estas declaraciones sirven de confirmación del hecho de que habrá excepciones, en el marco del PROEX III, al plazo máximo de financiación de 10 años. El Canadá sostiene, por último, que la práctica actual del Brasil confirma su no conformidad con el requisito de los 10 años. El Canadá alega que en dos casos recientes el Brasil ofreció ayudas a la financiación, a través de Embraer, que no respetaban el plazo máximo de 10 años.

5.184 El **Grupo Especial** observa que el artículo 21 del Anexo III establece que el plazo máximo de reembolso en el caso de las aeronaves de la Categoría A es de 10 años.<sup>176</sup> Es un hecho aceptado que las aeronaves regionales brasileñas están incluidas dentro de la Categoría A. Tanto el Brasil como el Canadá han interpretado que las disposiciones del artículo 21 (en el contexto del presente procedimiento con respecto al PROEX III) establecen un límite al período de tiempo durante el cual puede facilitarse apoyo a los tipos de interés. Consideramos correcto adoptar esta interpretación a efectos de nuestro análisis.

---

<sup>176</sup> Observamos que el artículo 10 del texto principal del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 también contiene normas sobre el plazo máximo de reembolso. Sin embargo, de conformidad con el apartado c) del artículo 3 del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, el Anexo III de dicho *Acuerdo* prevalece si contiene una disposición correspondiente a otra del texto principal. Creemos que el artículo 21 del Anexo III es una disposición correspondiente según los términos del apartado c) del artículo 3. Por consiguiente, no es necesario examinar por separado la conformidad del PROEX III con el artículo 10.

5.185 Empezaremos nuestro análisis por el apartado II del párrafo 1 del artículo 3 de la Directiva 374. Según esta disposición, el plazo de las medidas de equiparación de los tipos de interés no puede ser superior al plazo máximo indicado para la mercancía concreta en el anexo de la Directiva 374. El anexo en cuestión detalla, en su parte pertinente, que el plazo máximo de la financiación concedida para aeroplanos (código del SA 8802, excepto las subpartidas 8802.11 y 8802.20) es de 120 meses, es decir, 10 años. En nuestra opinión, ello es plenamente compatible con el artículo 21 del Anexo III. Como cuestión adicional, merece la pena señalar que las demás disposiciones alegadas por el Brasil, es decir, el párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB y la Circular 2881 del BCB, sirven de apoyo a esta conclusión, aunque indirectamente.<sup>177</sup>

5.186 El párrafo 2 del artículo 8 de la Resolución 2799 del BCB permite, pero no exige, que el Comité de Créditos a la Exportación apruebe solicitudes de apoyo a los tipos de interés con plazos máximos superiores a 10 años, siempre que ello sea compatible con los plazos que prevalezcan en el mercado internacional. Así pues, el Brasil podría, en nuestra opinión, aplicar el PROEX III de forma tal que se respete en todos los casos el plazo máximo de 10 años, bastando para ello renunciar al uso de su capacidad discrecional para aprobar una excepción al plazo máximo de 10 años establecido mediante la Directiva 374.

5.187 Observamos que, en virtud del párrafo 2 del artículo 3 de la Directiva 374, el plazo de los pagos para equiparación de intereses a que hace referencia el apartado II del párrafo 1 del artículo 3 (plazos máximos de equiparación) "puede ser prorrogado" por un máximo de 96 meses, dependiendo del valor unitario de la mercancía en el lugar de expedición. Las partes difieren en cuanto al significado del párrafo 2 del artículo 3. No es necesario que fijemos nuestra posición con respecto a esta cuestión. Aunque el párrafo 2 del artículo 3 permitiera al Brasil ampliar el plazo máximo del apoyo a los tipos de interés en el caso de las aeronaves regionales por un máximo de ocho años *por encima* del plazo máximo de 10 años que establece el Anexo de la Directiva 374, resulta bastante claro que esta disposición no obliga al Brasil a conceder prórrogas.<sup>178</sup> Así pues, la mera existencia del párrafo 2 del artículo 3 de la Directiva 374, aun asumiendo que permita prorrogar los plazos máximos establecidos para las medidas de equiparación, no justifica la conclusión de que el PROEX III, en cuanto tal, no está en conformidad con el artículo 21 del Anexo III.

5.188 El Canadá sostiene que el Brasil ha hecho en el pasado reciente frecuentes excepciones a los requisitos del apartado II del párrafo 1 del artículo 3, así como de la Circular 2881 del BCB, lo que, en opinión del Canadá, demuestra que esas disposiciones no imponen ninguna disciplina real. Aunque se hubieran hecho excepciones a estas disposiciones en el pasado, no vemos que haya justificación para presuponer, sobre la base de una supuesta práctica anterior, que el Brasil aplicará el PROEX III de manera incompatible con el artículo 21 del Anexo III, y mucho menos que está *obligado* a ello.<sup>179</sup>

---

<sup>177</sup> El párrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2799 del BCB hace referencia al CIRR correspondiente. Ambas partes están de acuerdo en que actualmente no hay un CIRR para préstamos con un plazo superior a 10 años. En esa medida, el Brasil tiene razón al indicar que, en la práctica, no puede ofrecer financiación por un plazo superior a 10 años *al nivel del CIRR*. Con respecto a la Circular 2881 del BCB, baste observar que es compatible con la afirmación del Brasil de que las medidas de equiparación de los tipos de interés tienen un plazo máximo de 10 años. No tenemos necesidad de decidir aquí si la Circular 2881, por sí misma, impone límites al plazo máximo previsto para las medidas de equiparación. De hecho, observamos que el párrafo 1 del artículo 4 de la Resolución 2799 del BCB establece que los plazos máximos para las medidas de equiparación se han de establecer a través de una Directiva Ministerial. No parece que la Circular 2881 sea una Directiva Ministerial.

<sup>178</sup> El párrafo 2 del artículo 3 utiliza los términos "podrá prorrogarse".

<sup>179</sup> Véanse también nuestras constataciones sobre la conformidad del PROEX III con el artículo 7 del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, en las que se aborda la misma cuestión.

5.189 El Canadá considera que ya existen indicios de cómo se aplicará el PROEX III. En apoyo de su alegación, el Canadá se remite a una serie de informaciones de prensa y declaraciones de funcionarios brasileños. Según una de estas declaraciones, atribuida al entonces Ministro de Relaciones Exteriores del Brasil, el Brasil no respetará el plazo máximo de 10 años para las medidas de equiparación de tipos de interés. Como hemos afirmado al abordar el artículo 7 del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, no excluimos que las declaraciones oficiales de un Miembro sobre cómo pretende aplicar un programa puedan tener trascendencia para evaluar la compatibilidad con la OMC de ese programa *per se*, en la medida en que se pueda considerar que comprometen al Miembro de que se trate, en virtud de su sistema jurídico interno, a aplicar el programa de determinada manera. Sin embargo, en nuestra opinión, no puede considerarse correctamente que las declaraciones a que ha hecho referencia el Canadá comprometan legalmente al Gobierno del Brasil a aplicar el PROEX III de una forma determinada. Entendemos que tampoco el Canadá alega tal cosa.

5.190 Nos queda, pues, la alegación del Canadá de que el Brasil ha ofrecido en dos casos recientes apoyo a los tipos de interés, a través de Embraer, con plazos que no cumplen las condiciones del artículo 21 del Anexo III. El Brasil afirma que no ha emitido ninguna carta de compromiso en el marco del PROEX III con respecto a aeronaves regionales y que el Gobierno del Brasil no es responsable de lo que puedan, o no, "ofrecer" los agentes de ventas de Embraer a posibles compradores de aeronaves regionales. Recordamos nuestra constatación de que el Brasil no ha emitido, en el marco del PROEX III, ninguna carta de compromiso referente a aeronaves regionales.

Apartado a) del artículo 28 del Anexo III (aeronaves usadas)

5.195 El **Brasil** alega que el PROEX III no contempla la cuestión de las aeronaves usadas ni la posibilidad de que se preste apoyo a las ventas de aeronaves usadas. El Brasil afirma que no es consciente de que la rama de producción brasileña haya hecho venta alguna de aeronaves usadas e indica que no se ha aceptado ningún compromiso en el marco del PROEX para apoyar la venta de aeronaves usadas. En opinión del Brasil, los artículos 27 y 28 no tienen trascendencia, por consiguiente, sobre el PROEX III.

5.196 El **Canadá** señala que, a medida que madura el mercado de aeronaves regionales, es posible que el Brasil se encuentre en el futuro en condiciones de comercializar aeronaves usadas. El Canadá considera que los artículos 27 y 28 tienen trascendencia para el PROEX III.

5.197 El **Grupo Especial** observa que, según sus propios términos, el PROEX III no prevé expresamente prestar apoyo a operaciones de financiación de exportaciones de aeronaves regionales usadas. El Grupo Especial también observa que el Brasil ha declarado que no se ha aceptado ningún compromiso en el marco del PROEX, en el pasado, con respecto a ventas de exportación de aeronaves usadas. El Canadá no ha presentado ninguna prueba en contrario. Es cierto, como señala el Canadá, que el Brasil podría estar, en el futuro, en condiciones de vender aeronaves regionales usadas. Sin embargo, hasta que no se produzca tal hecho, y mientras no se produzca, no creemos que el Brasil esté obligado, de momento, a demostrar la conformidad del PROEX III con el apartado a) del artículo 28 del Anexo III.<sup>183</sup>

Apartado a) del artículo 29 del Anexo III (motores y piezas de repuesto incluidos en un contrato de compra de una aeronave)

5.198 El **Brasil** señala que el artículo 6 de la Directiva 374 permite a los solicitantes incluir la financiación de las piezas de repuesto en su petición de ayudas para la equiparación de tipos de interés y atribuye al Comité de Créditos a la Exportación la capacidad discrecional de financiar hasta un 20 por ciento de las piezas de repuesto incluidas en una transacción. El Brasil alega, sin embargo, que el Comité no está obligado a hacerlo y no lo hará en lo que respecta a las aeronaves regionales a causa del porcentaje insignificante del valor de las piezas de repuesto incluidas en las ventas de exportación de aeronaves regionales. El Brasil considera, por tanto, que el artículo 6 respeta las disposiciones del apartado a) del artículo 29.

5.199 El **Canadá** alega que el artículo 6 de la Directiva 374 permite la financiación de hasta el 20 por ciento de las piezas de repuesto, mientras que el apartado a) del artículo 29 limita dicha financiación a un máximo del 15 por ciento del precio de las primeras cinco aeronaves y un máximo del 10 por ciento del precio a partir de la sexta.<sup>184</sup> El artículo 6 respeta las disposiciones del apartado a) del artículo 29.

aeronave, en los mismos términos que la aeronave.<sup>184</sup> Sin embargo, el apartado a) somete dicha posibilidad al requisito de que se tenga en cuenta el tamaño de la flota de cada tipo de aeronave. En consecuencia, en el caso de las cinco primeras aeronaves de un tipo particular de una flota, puede ofrecerse financiación para la adquisición de motores y piezas de repuesto hasta una cuantía equivalente al 15 por ciento del precio de la aeronave. A partir de la sexta aeronave de ese tipo de la flota, la financiación de los motores y piezas de repuesto no ha de ser superior a una cuantía equivalente al 10 por ciento del precio de la aeronave.

5.201 Las partes no están de acuerdo en si el PROEX III, y en particular el artículo 6 de la Directiva 374, es compatible con las disposiciones del apartado a) del artículo 29. El artículo 6 establece lo siguiente:

Pueden incluirse en una transacción las piezas de repuesto y recambios, como operación consolidada, hasta el límite del veinte por ciento (20%) del valor agregado de las otras mercancías.

5.202 Como cuestión inicial, observamos que el Brasil no discute que el artículo 6 se aplique a la financiación de piezas de repuesto de aeronaves regionales. Observamos además que las disposiciones del artículo 6, en sus propios términos, establecen un porcentaje máximo de financiación de las piezas de repuesto que supera los límites establecidos en el apartado a) del artículo 29, con independencia del tamaño de la flota de un determinado tipo de aeronave. El Brasil tampoco discute este hecho. Sin embargo, alega que el artículo 6 es una disposición discrecional. Según el Brasil, el artículo 6 atribuye al Comité de Créditos a la Exportación la capacidad discrecional de aprobar una financiación de piezas de repuesto equivalente a un máximo del 20 por ciento del precio de la aeronave, pero no le obliga a ello.

5.203 Para examinar esta cuestión, nos centramos en la frase "podrá incluirse en una transacción". Está claro, para nosotros, que la "transacción" en cuestión en el artículo 6 es aquella para la que se pide una ayuda del PROEX III. Las características de la transacción para la que se pide una ayuda del PROEX III se negocian entre el exportador y el comprador. Son *ellos* quienes deciden "incluir", o no, piezas de repuesto en una transacción. Tal y como entendemos el artículo 6, éste deja claro que las transacciones para las que se pueden pedir ayudas del PROEX III pueden incluir piezas de repuesto y, por consiguiente, en principio pueden acogerse a las ayudas del PROEX III. También se deduce claramente del artículo 6 que si las transacciones incluyen unas piezas de repuesto cuyo valor *exceda* del 20 por ciento del precio de la mercancía principal de la transacción, *no* reúnen las condiciones para obtener apoyo a través del PROEX III. Así pues, no estamos convencidos de que el Comité pueda, *sobre la base del artículo 6*, negarse a aprobar una solicitud de apoyo del PROEX III para una transacción que incluya piezas de repuesto por un valor *hasta del 20* por ciento del precio de la mercancía principal en cuestión.

5.204 Sin embargo, recordamos la declaración del Brasil, no impugnada, en el sentido de que el Comité de Créditos a la Exportación tiene capacidad discrecional para decidir si se ofrece apoyo del PROEX III, o no, aunque la petición de apoyo del PROEX III cumpla todos los criterios necesarios para ser aceptada.<sup>185</sup> De ello se deduce que el Comité puede negar el apoyo del PROEX III

---

<sup>184</sup> Los apartados b) y c) del artículo 29 tratan de los motores y piezas de repuesto nuevos que *no* se contratan con la propia aeronave. Como la reclamación del Canadá se dirige contra las partes del PROEX III que se refieren a la financiación de exportaciones de *aeronaves* regionales, no necesitamos examinar la conformidad del PROEX III con dichas disposiciones. En cualquier caso, el apartado c) del artículo 29 no tiene trascendencia en el presente procedimiento ya que se refiere a los motores de repuesto nuevos de aeronaves *grandes* y no de aeronaves *regionales*.

<sup>185</sup> Véase la Respuesta del Brasil a la Pregunta 5 del Grupo Especial (anexo B-5). En la sección D.2 b) iv) *supra* se examinan las características discrecionales del PROEX III.



presunción *prima facie* de cada uno de los tres elementos señalados por el propio Brasil. El Canadá invita también al Grupo Especial a que formule unas constataciones detalladas con respecto a los tres elementos para facilitar la solución efectiva de la presente diferencia.

5.212 El **Grupo Especial** recuerda que el primer párrafo del punto k) identifica como subvención a la exportación:

La concesión por los gobiernos (u organismos especializados sujetos a su control y/o que actúen bajo su autoridad) de créditos a los exportadores a tipos inferiores a aquellos que tienen que pagar realmente para obtener los fondos empleados con este fin (o a aquellos que tendrían que pagar si acudiesen a los mercados internacionales de capital para obtener fondos al mismo plazo, con las mismas condiciones de crédito y en la misma moneda que los créditos a la exportación), o *el pago de la totalidad o parte de los costes en que incurran los exportadores o instituciones financieras para la obtención de créditos, en la medida en que se utilicen para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación*





incurra Embraer o una institución financiera "para obtener los créditos a la exportación que proporcionan".

5.226 El Brasil alega que, cuando la institución financiera está fuera del Brasil, Embraer, es decir, el *exportador brasileño*, ha de hacer frente a unos costes para obtener créditos a la exportación para sus clientes. Sea esto cierto, o no, los pagos PROEX III se hacen a instituciones financieras que financian las exportaciones de aeronaves regionales, no a Embraer. Así pues, no entendemos cómo pueden representar los pagos PROEX III el pago de la totalidad o parte de los costes en que incurra Embraer "para obtener los créditos a la exportación que facilita".<sup>190</sup>

5.227 El Brasil alega además que, cuando la institución financiera es un banco brasileño, los pagos PROEX III ayudan a compensar los costes más elevados a que tienen que hacer frente esos bancos para obtener fondos en el mercado internacional (riesgo Brasil). Así pues, entendemos que el Brasil alega que los pagos PROEX III se utilizan cuando una institución financiera brasileña proporciona créditos a la exportación a tipos inferiores a los que se tendrían que pagar para obtener los créditos a la exportación. Sin embargo, no vemos nada en el PROEX III que relacione la disponibilidad de pagos PROEX III con una situación en la que los créditos a la exportación sean facilitados por una institución financiera brasileña por debajo de sus costes. De hecho, nada en el PROEX III vincula la equiparación de los tipos de interés de ningún modo con los costes en que incurran las instituciones financieras "para obtener los créditos a la exportación que facilitan".

5.228 De conformidad con lo anterior, concluimos que los pagos PROEX III no están incluidos en el ámbito de la cláusula del "pago" del primer párrafo del punto k).

### 3. Ventaja importante

5.229 Habida cuenta de que hemos constatado que los pagos en el marco del PROEX III no son pagos en el sentido del primer párrafo del punto k), el Brasil no ha demostrado su defensa al amparo del primer párrafo. Sin embargo, con el fin de facilitar una solución plena de la presente diferencia, procedemos a analizar si el Brasil está en lo cierto al afirmar que los pagos PROEX III no "se utili[zan] para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación" en el sentido del primer párrafo del punto k).

5.230 Para resolver esta cuestión, en primer lugar debemos identificar el punto de referencia adecuado en el presente caso, a fin de determinar si el PROEX III se "utili[za] para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación". Una vez que hayamos definido el punto de referencia pertinente, examinaremos si el PROEX III se ajusta a ese punto de referencia.

#### a) Punto de referencia adecuado

5.231 A juicio del **Brasil** el CIRR, por sí solo, constituye un punto de referencia adecuado para evaluar si el PROEX III se utiliza para lograr una ventaja importante.

5.232 El **Canadá** considera que la determinación de si existe una ventaja importante debe basarse en un examen de todas las condiciones pertinentes de los créditos a la exportación y no sólo en una comparación de tipos de interés. Además, el punto de referencia CIRR no puede ser concluyente en relación con la cuestión porque no tiene en cuenta la solvencia de prestatarios concretos. Por último, el Canadá sostiene que, en la presente diferencia, el CIRR no constituye un tipo de interés de referencia adecuado y que el Brasil debe, por lo tanto, utilizar un tipo de interés de referencia alternativo.

---

<sup>190</sup> Recordamos que el Brasil no alega que Embraer facilite directamente créditos a la exportación.

5.233 El **Grupo Especial** abordará en primer lugar el argumento del Brasil de que el CIRR por sí solo constituye un punto de referencia adecuado y a continuación examinará el argumento del Canadá de que en las circunstancias del presente caso debería utilizarse un punto de referencia distinto del CIRR.

i) *Procedencia del CIRR por sí solo*

5.234 Según el **Brasil**, del informe del Órgano de Apelación sobre el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves* se desprende claramente que, para demostrar que los pagos PROEX III no se utilizan para lograr una ventaja importante, sólo es necesario que el Brasil demuestre que los tipos de interés netos en el marco del PROEX III se encuentran a un nivel igual o superior al del CIRR pertinente. En otras palabras, el Órgano de Apelación ha determinado que un pago que tiene como resultado un tipo de interés neto superior al punto de referencia CIRR no confiere una ventaja importante.

5.235 El **Canadá** está de acuerdo en que el Órgano de Apelación consideró el CIRR como un punto de referencia comercial adecuado a los efectos del primer párrafo del punto k). Sin embargo, el Canadá considera que el Órgano de Apelación no podía referirse al CIRR despojado de las demás condiciones enunciadas en el *Acuerdo de la OCDE*. El CIRR es un tipo de interés que ha sido calculado en el contexto del *Acuerdo de la OCDE*. El Órgano de Apelación ha reconocido que, de conformidad con el *Acuerdo de la OCDE*, el CIRR sólo puede utilizarse cuando también se respetan otros términos y condiciones determinados. Como cuestión de interpretación de tratados, esas otras prescripciones constituyen el contexto para comprender la pertinencia del CIRR como punto de referencia comercial. Si no se cumplen esas otras prescripciones, el CIRR no constituye un punto de referencia comercial adecuado. Por consiguiente, la mera conformidad con el CIRR únicamente no puede demostrar, en sí misma y por sí misma, que el PROEX III no logra una ventaja importante.

5.236 Como siempre, el punto de partida del análisis del **Grupo Especial** lo constituye el texto del primer párrafo del punto k), que identifica como una subvención a la exportación prohibida:

... el pago [por los gobiernos] de la totalidad o parte de los costes en que incurran los exportadores o instituciones financieras para la obtención de créditos, en la medida en que se utilicen para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación.

5.237 Observamos que el primer párrafo del punto k) se refiere al logro de una ventaja importante "en las condiciones de los créditos a la exportación". En nuestra opinión, esta formulación amplia implica que, al examinar si un pago se utiliza para lograr una ventaja importante, no bastaría considerar sólo el tipo de interés resultante de ese pago. Antes bien, el examen debería extenderse a *todas* las condiciones pertinentes del crédito a la exportación de que se trate. Por consiguiente, el primer párrafo del punto k) indica, en su sentido corriente, que la presencia o ausencia de una ventaja importante no puede determinarse sólo sobre la base del tipo de interés aplicable, independientemente de otras condiciones de los créditos a la exportación.

5.238 Sin embargo, en este caso no partimos de cero. El Órgano de Apelación ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre qué constituye un punto de referencia adecuado para evaluar si un "pago" en el sentido del primer párrafo del punto k) se "utili[za] para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación".

5.239 Las partes en el presente procedimiento discrepan en rro. El 9narsermi rro. Esultantecectanto de La Pe El Órgano de Apelaci ero. B oti detribituyo Especial imporrenci9narconsiguie w cl] pndEsultae, qta forEsulPe El Órgano de Apelaci ca, en i confarse soben el

Para demostrar que las subvenciones en el marco del PROEX revisado no "se [utilizan] para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación", el Brasil debe probar: *o bien* que los tipos de interés netos en el marco del PROEX revisado se encuentran a un nivel igual o superior al del CIRR pertinente, el "punto de referencia comercial" específico que en la diferencia inicial identificamos como una base de comparación "adecuada"; *o bien*, que es apropiado un "punto de referencia comercial" alternativo, distinto del CIRR, y que los tipos de interés netos en el marco del PROEX revisado se encuentran al mismo nivel o por encima del nivel de este "punto de referencia comercial" alternativo.<sup>191</sup>

5.240 En este procedimiento, el Brasil aboga por la procedencia de un punto de referencia consistente en el "CIRR únicamente". La declaración del Órgano de Apelación es pertinente a la presente cuestión en dos aspectos. En primer lugar, de ella se desprende que el Brasil puede realmente utilizar el CIRR pertinente como un "punto de referencia comercial adecuado" para determinar si los tipos de interés netos resultantes del "PROEX revisado" se utilizan para lograr "una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación".<sup>192</sup> En segundo lugar, la declaración del Órgano de Apelación no hace ninguna mención de ninguna condición de los créditos a la exportación distinta de los tipos de interés. Cabría la posibilidad de que se interpretara que esto apoya la posición del Brasil de que el CIRR, por sí solo, es determinante de la existencia de una ventaja importante.

5.241 Sin embargo, debemos tener cuidado de no interpretar la declaración del Órgano de Apelación aisladamente y fuera de contexto. A este respecto, el Canadá señala a nuestra atención una nota de pie de página del mismo informe emitido en relación con el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21, en la que el Órgano de Apelación observa que:

... un Participante en el *Acuerdo de la OCDE* siempre puede ofrecer a los prestatarios créditos a la exportación con apoyo oficial si, además de respetar el CIRR, también respeta las otras "condiciones de reembolso" del *Acuerdo de la OCDE*.<sup>193</sup>

5.242 A la vista de esta declaración nos resulta claro que el Órgano de Apelación era consciente del hecho de que, *a los efectos del Acuerdo de la OCDE*, el CIRR sólo puede ofrecerse a los prestatarios si se respetan otras condiciones determinadas de los créditos a la exportación. Teniendo esto 117 Tc eRante.

ningún pago al contado y cuyo principal se hubiera de reembolsar al final mismo del plazo del crédito. A nuestro juicio, de aceptarse esta posibilidad se privaría de todo efecto útil a la cláusula de la ventaja importante del primer párrafo del punto k).

5.244 A modo de consideración final, deseamos señalar que es muy posible que la redacción del segundo párrafo del punto k) haya llevado al Órgano de Apelación a no reconocer específicamente la importancia de las condiciones de los créditos a la exportación distintas del propio CIRR. Al igual que la declaración del Órgano de Apelación, el segundo párrafo sólo se refiere a "tipo de interés" de referencia, que, en esencia, es el CIRR. Sin embargo, como se explica *supra*, esta referencia que hace el segundo párrafo al CIRR no implica que las prácticas seguidas en materia de crédito a la exportación se beneficien de la cláusula de resguardo, aun cuando no estén en conformidad con las disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* que apoyan o refuerzan el CIRR.

5.245 En conclusión, y por las razones expuestas *supra*, consideramos que el Órgano de Apelación no tenía la intención de sugerir, en el párrafo 67 de su informe sobre el procedimiento del párrafo 5 artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*, que la conformidad con el CIRR únicamente fuera, *ipso facto*, determinante de la cuestión de si el apoyo pertinente, en forma de pagos, a los créditos a la exportación se utiliza para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación.

5.246 Habiendo constatado que la conformidad con el CIRR únicamente no basta para demostrar que el PROEX III no confiere una ventaja importante, a continuación es necesario determinar qué términos y condiciones es necesario que respete el PROEX III, además del CIRR, para justificar una constatación de que el PROEX III no logra una ventaja importante.

5.247 Recordamos que el Órgano de Apelación, al llegar a la conclusión de que el CIRR era un punto de referencia internacional pertinente para determinar si los pagos se utilizaban para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación<sup>194</sup>, se basó en el segundo párrafo del punto k) como contexto pertinente.

5.248 Como ya hemos visto, el segundo párrafo del punto k) ofrece una cláusula de resguardo para las prácticas seguidas en materia de créditos a la exportación que están en conformidad con las disposiciones relativas al tipo de interés del *Acuerdo de la OCDE* de 1998. Si bien el ajuste al CIRR constituye un elemento necesario para demostrar dicha conformidad, hemos llegado a la conclusión de que, con arreglo a una interpretación adecuada, no puede decirse que se haya logrado la "conformidad con" el CIRR a menos que se respeten, además del CIRR, todas las normas (aplicables) del *Acuerdo de la OCDE* que apoyan o refuerzan el CIRR.

5.249 Como retacu. p 8093 11.25 o cinente.

mismo sentido que el concepto de "conformidad con el CIRR" tal como existe en el segundo párrafo del punto k). A nuestro juicio, no sería muy lógico interpretar el primer párrafo del punto k) a la luz de un elemento que se encuentra en el segundo párrafo de dicho punto -el CIRR- sin tomar en consideración otros elementos del segundo párrafo que son esenciales para determinar si una práctica seguida en materia de créditos a la exportación está en conformidad con el CIRR.

5.250 Señalamos que el razonamiento que sustenta nuestra interpretación del segundo párrafo del punto k) resulta igualmente aplicable a la interpretación que hizo el Órgano de Apelación de la cláusula de la "ventaja importante". A este respecto, basta recordar nuestra posición de que el CIRR no puede cumplir adecuadamente la función limitadora de un tipo de interés comercial mínimo a menos que se aplique como parte del conjunto de términos y condiciones establecidos en el *Acuerdo de la OCDE*.<sup>196</sup> Si esa es una posición correcta, debe ser correcta independientemente de si el CIRR sirve como un tipo de interés de referencia a los efectos de la cláusula de la "ventaja importante" o a los efectos del segundo párrafo del punto k).

5.251 Podría aducirse que esta interpretación de la cláusula de la "ventaja importante" en efecto

*Acuerdo de la OCDE* relativas a la aplicación del CIRR que apoyan o refuerzan el CIRR como tipo de interés mínimo.<sup>199</sup>

ii) *Procedencia de un punto de referencia distinto del CIRR*

5.253 El **Canadá**

dijo que un Miembro "deba" establecer un punto de referencia alternativo cuando el CIRR no refleje los tipos disponibles en el mercado. Antes bien, el Órgano de Apelación dijo que un Miembro debería "poder", "en principio", hacerlo, esto es, que debería tener la posibilidad de hacerlo.<sup>201</sup>

5.258 Hay otra declaración del Órgano de Apelación que parece contradecir la interpretación del Canadá. Como se recordará, el Órgano de Apelación declaró que:

Para demostrar que las subvenciones en el marco del PROEX revisado no "se [utilizan] para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación", el Brasil debe probar: *o bien* que los tipos de interés netos en el marco del PROEX revisado se encuentran a un nivel igual o superior al del CIRR pertinente, el "punto de referencia comercial" específico que en la diferencia inicial identificamos como una base de comparación "adecuada"; *o bien*, que es apropiado un "punto de referencia comercial" alternativo, distinto del CIRR, y que los tipos de interés netos en el marco del PROEX revisado se encuentran al mismo nivel o por encima del nivel de este "punto de referencia comercial" alternativo.<sup>202</sup>

5.259 A nuestro juicio, esta declaración confirma que el Órgano de Apelación no quería sugerir que los Miembros tuvieran obligación de utilizar un punto de referencia distinto del CIRR cuando el CIRR no correspondiera a los tipos del mercado. Al contrario, esta declaración nos sugiere que el Órgano de Apelación quería dejar al Miembro concreto decidir si utilizaba un punto de referencia CIRR o, alternativamente, identificaba y demostraba la procedencia de un punto de referencia diferente.

5.260 Por consiguiente, si bien consideramos fundado el argumento del Canadá de que el CIRR puede no constituir un punto de referencia comercial "adecuado" en situaciones en las que difiera significativamente de los tipos que pueden obtener los prestatarios en transacciones de mercado comparables, no podemos aceptar ese argumento habida cuenta de la interpretación que hacemos del informe del Órgano de Apelación sobre el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto del párrafo 5 d

El razonamiento del Órgano de Apelación para elegir el CIRR parece haber sido que un pago podría utilizarse para lograr una ventaja *importante* ... si daba lugar a un tipo de interés inferior a los tipos de interés *comerciales* más bajos a disposición de los mejores prestatarios con respecto a una moneda determinada, independientemente de que el prestatario en cuestión hubiese tenido a su alcance ese tipo de interés.<sup>204</sup>

5.262 En otras palabras, a nuestro entender, el Órgano de Apelación identificó el CIRR como un punto de referencia "absoluto", es decir, como un punto de referencia que podría utilizarse aun cuando el prestatario en cuestión no pudiera haber obtenido un tipo al nivel del CIRR en el mercado comercial.

5.263 Debemos señalar que el Órgano de Apelación, en su informe sobre el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21, no contradujo la interpretación que hicimos de su razonamiento. Tampoco vemos, en ese informe, ninguna otra declaración que nos haga reconsiderar nuestra declaración. Si bien consideramos que en general, el argumento del Canadá es persuasivo<sup>205</sup>, ello no nos da ninguna justificación para apartarnos de la que consideramos que es la posición del Órgano de Apelación.

5.264 Por estas razones, rechazamos el argumento del Canadá de que la solvencia de los prestatarios debe tenerse en cuenta al evaluar si el PROEX III confiere una ventaja importante en el sentido del primer párrafo del punto k).

5.265 Por las anteriores razones, constatamos que un Miembro puede utilizar siempre el CIRR -acompañado por las normas aplicables del *Acuerdo de la OCDE* que apoyan o refuerzan el CIRR como tipo de interés mínimo- como punto de referencia para demostrar que un pago no se utiliza para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación.<sup>206</sup> Sin embargo, habida cuenta de que el CIRR es un tipo de interés que se fija (periódicamente) mediante un cálculo, un Miembro puede intentar demostrar que un tipo *inferior* al CIRR constituiría, en un momento determinado, un punto de referencia más adecuado.

b) Examen del PROEX III

5.266 Recordamos que, para demostrar que el PROEX III no se utiliza para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación, el Brasil debe i) o bien demostrar la conformidad con el CIRR pertinente así como con todas las normas del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 que apoyan o refuerzan el CIRR, o bien ii) identificar un "punto de referencia comercial" adecuado, distinto del CIRR, y demostrar que los tipos de interés netos resultantes del apoyo del PROEX III están a un nivel igual o superior al de ese "punto de referencia comercial" alternativo.

---

<sup>204</sup> Informe del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves, supra*, párrafo 6.91 (sin subrayar en el original).

<sup>205</sup> Señalamos que el contenido del argumento del Canadá es similar a nuestra constatación inicial de

5.267 En el presente caso, el Brasil alega que el PROEX III está justificado porque utiliza un punto de referencia CIRR para los tipos de interés netos.<sup>207</sup> Para que determinemos si el Brasil ha satisfecho su carga de demostrar la conformidad con las disposiciones pertinentes del *Acuerdo de la OCDE* de 1998, es necesario llevar a cabo el mismo tipo de análisis que ya se ha realizado con respecto a la defensa del Brasil al amparo del segundo párrafo del punto k). Dado que las disposiciones del *Acuerdo de la OCDE* de 1998 que se han de examinar y las circunstancias fácticas son las mismas, no vemos ninguna necesidad de repetir el examen que llevamos a cabo en el contexto de la defensa del Brasil al amparo del segundo párrafo. En cambio, consideramos apropiado incorporar, *mutatis mutandis*, a la presente sección las constataciones que formulamos en la sección E.3 c) *supra*.

5.268 Por consiguiente, sobre la base de las constataciones expuestas en la sección E.3 c), llegamos a la conclusión de que el PROEX III, como tal, *permite* al Brasil efectuar pagos en el marco de dicho programa de manera tal que el PROEX III no se utiliza para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación.

#### 4. Utilización *a contrario sensu* del primer párrafo del punto k)

5.269 El **Brasil** sostiene que los "pagos" en el sentido del primer párrafo del punto k) que *no* se "utilicen para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación" no están prohibidos por el *Acuerdo SMC*. A juicio del Brasil, si no se admitiera dicha interpretación *a contrario sensu*, de hecho se privaría de toda utilidad a la cláusula de la ventaja importante, en contra de las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. El Brasil considera que el sentido y efecto mínimos que razonablemente se pueden dar a la cláusula son que califica el texto que la precede en el primer párrafo del punto k). En consecuencia, según el Brasil, el sentido corriente y directo de la cláusula es que los pagos que se utilizan para lograr una ventaja importante son subvenciones prohibidas, mientras que los pagos que no se utilizan con este fin no están prohibidos. El Brasil recuerda que, en relación con el primer procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*, el Órgano de Apelación declaró que si el Brasil hubiera satisfecho su carga de demostrar que los pagos PROEX III no conferían una ventaja importante, el Órgano de Apelación "[podría] haber estado [dispuesto] a considerar" que podía utilizarse una interpretación *a contrario sensu* de la cláusula de la ventaja importante para justificar los pagos PROEX.

5.270 El **Canadá** considera que el primer párrafo del punto k) no puede utilizarse *a contrario sensu* de la manera propugnada por el Brasil. El Canadá considera que, como cláusula de exclusión explícita, la nota 5 del *Acuerdo SMC* impide que sea posible fundarse en una exclusión implícita.

... el pago [por un gobierno] de la totalidad o parte de los costes en que incurran los exportadores o instituciones financieras para la obtención de créditos, en la medida en que se utilicen para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación.

5.272 La cuestión que tenemos ante nosotros es si una medida no está prohibida, a pesar de que se haya constatado que es una subvención supeditada a los resultados de exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, si esa medida es un "pago" que no se "utili[za] para lograr una ventaja importante en las condiciones de los créditos a la exportación" en el sentido del primer párrafo del punto k).

5.273 Recordamos que tratamos precisamente esta cuestión en el informe sobre el primer procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*. El Órgano de Apelación, al examinar nuestras constataciones, declaró que no era "necesario [que se] pronuncia[se] sobre estas cuestiones generales a fin de solucionar esta diferencia", y por consiguiente, declaró que nuestras constataciones eran "superflua[s]" y "no [tenían] ningún efecto jurídico".<sup>208</sup> Sin embargo, habida cuenta de que la cuestión se examinó detalladamente en esa diferencia, comenzamos nuestro examen con una reseña del razonamiento expuesto en ese informe.

5.274 En el informe sobre el primer procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 sobre el asunto *Brasil - Aeronaves*, constatamos que el primer párrafo del punto k) no podía utilizarse para determinar que una subvención que está supeditada a los resultados de exportación en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC* está permitida.<sup>209</sup> Para llegar a esta conclusión, observamos que la nota 5 del *Acuerdo SMC* proporciona una base textual explícita para determinar si y bajo qué condiciones la Lista ilustrativa puede ser utilizada para demostrar que una subvención que esté supeditada a los resultados de exportación no está prohibida.<sup>210</sup> Tomamos nota de que la nota 5 dispone que "[l]as medidas mencionadas en el Anexo I como medidas que no constituyen subvenciones a la exportación no estarán prohibidas en virtud de ésta ni de ninguna otra disposición del Acuerdo". Observamos que, en su sentido corriente, la nota 5 se relaciona con situaciones en las que se hace referencia a una medida que *no* constituye una subvención a la exportación. Consideramos que el primer párrafo del punto k) no contiene ninguna declaración afirmativa de que una medida *no* constituya una subvención a la exportación ni que una medida que no reúne las condiciones establecidas en ese párrafo *no* está prohibida, y por lo tanto no queda comprendido en la nota 5.<sup>211</sup> Observamos que esta constatación no hace que la cláusula de la ventaja importante pierda "eficacia", ya que la cláusula de la "ventaja importante" no obstante cumple un papel importante al restringir la serie de medidas que en otro caso podrían ser consideradas una violación "*per se*" a tenor de lo dispuesto en el primer párrafo del punto k).<sup>212</sup> Por último, señalamos que una interpretación amplia de la nota 5 podría hacer que los países en desarrollo Miembros se encontraran en una

---

<sup>208</sup> Informe del Órgano de Apelación sobre el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*, *supra*, párrafo 81.

<sup>209</sup> Informe del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *Brasil - Aeronaves*, *supra*, párrafo 6.67.

<sup>210</sup> Véase *ibid.*, párrafos 6.33-6.34.

<sup>211</sup> Véase *ibid.*, párrafos 6.36-6.37.

<sup>212</sup> Véase *ibid.*, párrafos 6.42-6.45.



## VI. CONCLUSIÓN

6.1 Por las razones expuestas en el presente informe, concluimos que:

- a) no se ha demostrado que el PROEX III, como tal, sea incompatible con el párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC*;
- b) el PROEX III, como tal, está, en cualquier caso, justificado en virtud del segundo párrafo del punto k) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del *Acuerdo SMC*;
- c) sin embargo, el PROEX III, como tal, no puede estar justificado por el primer párrafo del punto k) de la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación contenida en el Anexo I del *Acuerdo SMC*.

6.2 Al llegar a esta conclusión, deseamos una vez más recordar la cuestión precisa que se nos ha pedido que resolvamos. Esa cuestión es si el programa PROEX III, como tal, esto es, según sus propios términos e independientemente de su aplicación, es incompatible con el *Acuerdo SMC*. Nuestra conclusión de que el programa PROEX III, como tal, *no* es incompatible con el *Acuerdo SMC* está basada en la opinión de que es jurídicamente posible que el Brasil aplique el programa PROEX III de modo tal que:

- a) el programa no dé lugar a que se otorgue un beneficio a los fabricantes de aeronaves