

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS70/AB/R
2 de agosto de 1999

(99-3221)

Índice

	<u>Página</u>
I. Introducción	1
II. Argumentos de los participantes y de los terceros participantes	3
A. <i>Alegaciones de error formuladas por el Canadá - Apelante</i>	3
1. Interpretación del término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del <i>Acuerdo SMC</i>	3
2. "Supeditadas <i>de facto</i> a los resultados de exportación"	5
B. <i>Argumentos del Brasil - Apelado</i>	9
1. Interpretación del término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del <i>Acuerdo SMC</i>	9
2. "Supeditada <i>de facto</i> a los resultados de exportación"	11
C. <i>Alegaciones de error formuladas por el Brasil - Apelante</i>	14
1. Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de determinados hechos	14
2. Financiamiento de deudas por la EDC	18
3. Financiación de CRJ Capital por la EDC mediante la inversión de capital	21
D. <i>Argumentos del Canadá - Apelado</i>	22
1. Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de determinados hechos	22
2. Financiación de deudas por la EDC	24
3. Financiación de CRJ Capital por la EDC mediante la inversión de capital	27
E. <i>Terceros participantes</i>	27
1. Comunidades Europeas	27
2. Estados Unidos	31
III. Cuestión preliminar de procedimiento y resolución.....	35
A. <i>Procedimiento aplicable a la información comercial confidencial</i>	35
1. Argumentos de los participantes y terceros participantes	36
2. Resolución y fundamentos de la misma	39
IV. Cuestiones planteadas en esta Apelación.....	27..... Two

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

**Canadá - Medidas que afectan a la
exportación de aeronaves civiles**

Apelante/Apelado: Canadá

Apelante/Apelado: Brasil

Tercer participante: Comunidades Europeas

Tercer participante: Estados Unidos

AB-1999-2

Actuantes:

Bacchus, Presidente de la Sección

Feliciano, Miembro

Matsushita, Miembro

I. Introducción

1.

Confidencial ("Procedimiento Aplicable a la ICC")⁸ adoptado por el Grupo Especial en el presente asunto. El 10 de junio de 1999 se celebró una audiencia preliminar sobre esta cuestión en la que actuaron conjuntamente esta Sección del Órgano de Apelación y la Sección que entiende en la apelación en el asunto *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves* ("*Brasil - Aeronaves*")⁹, y esta Sección dictó una resolución preliminar el 11 de junio de 1999.

II. Argumentos de los participantes y de los terceros participantes

A Alegaciones de error formuladas por el Canadá – Apelante

1. Interpretación del término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC

7.

Especial ha incurrido en error al llegar a la conclusión de que la existencia de un "beneficio" debe determinarse tomando como base "los criterios comerciales aplicados en el artículo 14".¹²

9. El Canadá mantiene que, al interpretar el párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*, hay que tener en cuenta el "costo para el gobierno" de una subvención y que, al ceñirse al artículo 14, excluyendo ese elemento, el Grupo Especial ha incurrido en un error de derecho.

10. El Canadá sostiene que el Grupo Especial ha incurrido en error por cuanto ha introducido, por vía interpretativa, en el párrafo 1 del artículo 1 palabras que no figuran en él, al afirmar que "la única base lógica" para determinar la existencia de un beneficio es un criterio comercial.¹³ El Canadá insiste en que no hay nada en el texto del artículo 1 que lleve a esa conclusión "lógica".

11. Además, el Canadá sostiene que el Grupo Especial ha incurrido en error al no dar pleno efecto a la cláusula inicial del artículo 14 ("a los efectos de la Parte V [...]"). Se trata de una cláusula limitativa aplicable a todo el artículo 14 y conforme a la cual ese artículo sólo es directamente pertinente a los procedimientos internos en materia de derechos compensatorios. No obstante, el Canadá no niega que el artículo 14 pueda ser un elemento del contexto pertinente a la interpretación del párrafo 1 del artículo 1, sino que sostiene que *no* es el único elemento del contexto pertinente. Además, el artículo 14 se limita a establecer una metodología para calcular la cuantía de una subvención. No hay ninguna disposición en el *Acuerdo SMC* de la que se desprenda que la metodología basada en el criterio comercial sea la *única* forma de calcular la cuantía del "beneficio" o la subvención.

12. El Canadá sostiene que el Grupo Especial ha incurrido en error al no aceptar el argumento del Canadá según el cual el Anexo IV del *Acuerdo SMC* constituye también parte del contexto pertinente a la determinación de la existencia de un "beneficio" (o la cuantificación de una subvención). El Grupo Especial ha señalado que el Anexo IV y el artículo 14 difieren por cuanto el artículo 14 se refiere expresamente al cálculo del "beneficio", en tanto que el Anexo IV, "se refiere únicamente al cálculo de la cuantía de una subvención"¹⁴ (subrayado en el original). Se trata de una interpretación errónea del artículo 14, porque el título de esa disposición se refiere al cálculo de la cuantía de una *subvención*. Además, el artículo 14 y el Anexo IV tienen una cláusula limitativa idéntica ("a los efectos de [...]"). En consecuencia, el Canadá considera que tanto el artículo 14 como el Anexo IV son elementos del contexto pertinentes a la interpretación del párrafo 1 del artículo 1.

¹² Informe del Grupo Especial, párrafo 9.113.

¹³ *Ibid.*, párrafo 9.112.

¹⁴ *Ibid.*, párrafo 9.116.

13. El Canadá sostiene que el Grupo Especial ha incurrido en error al llegar a la conclusión de que la inclusión en el artículo 1 del concepto "de costo para el gobierno" excluiría "de la definición de 'subvención' supuestos que el propio inciso 1) del párrafo 1 a) del artículo 1 identifica expresamente como contribuciones financieras del gobierno [...]".¹⁵ Cuando el gobierno encomienda o confía a una entidad privada la realización de una contribución financiera, esa entidad privada asume un costo en nombre del gobierno. Con independencia de que el gobierno compense o no a la entidad privada, la acción del gobierno ha supuesto un costo.

14. El Canadá sostiene que, dado que no hay una definición de "beneficio" en el *Acuerdo SMC*, el Grupo Especial debería haber atendido a los antecedentes de la negociación del *Acuerdo SMC*. Si lo hubiera hecho, habría constatado la existencia, en el curso de las negociaciones, de discrepancias acerca de los criterios adecuados para valorar una subvención y calcular un "beneficio". El texto final del *Acuerdo SMC* no resolvió completamente la cuestión.¹⁶ En efecto, el *Acuerdo SMC* refleja el acuerdo de dejar la resolución de las lagunas y ambigüedades a una futura negociación.¹⁷ Entretanto, los grupos especiales deben interpretar y aplicar el texto negociado, y no redactar un acuerdo que los negociadores no concluyeron.

2. "Supeditadas *de facto* a los resultados de exportación"

15. A juicio del Canadá, la conclusión del Grupo Especial de que las contribuciones del TPC estaban "supeditadas [...] *de facto* a los resultados de exportación" se basa exclusivamente en tres hechos:

- a) la "propensión a la exportación" de la industria canadiense de aeronaves regionales;
- b) la existencia de pruebas de que esa "propensión a la exportación" fue uno de los

.76TD -0.3-0.grl teositivos0.3c 10.3-objetivos0editada5 Tc 2.197 Tw (la esión a l pruebac de que esa ")

16. Según el Canadá, desde el punto de vista jurídico, hechos de la naturaleza de los tres que se han indicado no bastan para establecer que las subvenciones están "supeditadas [...] *de facto* a los resultados de exportación". Para establecer esa supeditación, el reclamante debe presentar pruebas de que la subvención ha inducido al receptor a alterar sus decisiones en materia de comercialización en beneficio de la exportación y en detrimento de las ventas en el mercado interno. El hecho de que la rama de producción receptora tenga una elevada "propensión a la exportación" no basta para establecer la supeditación a la exportación.

17. El Canadá aduce que el efecto del informe del Grupo Especial es la transformación de una vasta categoría de subvenciones recurribles en subvenciones prohibidas a la exportación. El *Acuerdo SMC* establece una distinción fundamental entre subvenciones prohibidas y subvenciones no prohibidas. Los redactores del Acuerdo no tuvieron la intención de prohibir todas las subvenciones a los exportadores, sino que estructuraron el *Acuerdo SMC* de forma que la mayoría de las subvenciones a los exportadores no fueran prohibidas, sino recurribles. La clasificación adecuada de una subvención depende de la naturaleza y los efectos comerciales de la subvención y no del hecho de que el receptor sea o no un exportador. Además, el especial relieve que da el Grupo Especial a la "propensión a la exportación" afectaría especialmente a los países de mercados pequeños, que dependen en gran medida de las exportaciones, así como a los países en desarrollo que exportan una considerable proporción de la producción.

18. En opinión del Canadá, la expresión "supeditadas [...] a", del párrafo 1 del artículo 3, con independencia de que se trate de una supeditación *de jure* o *de facto*, se define en función de la condicionalidad. Se cumplen los requisitos del párrafo 1 del artículo 3 cuando el reclamante

administración del programa de subvención en su conjunto, y no sólo de subvenciones concretas otorgadas en el marco del programa.

20. El Canadá señala asimismo que, en el curso de la negociación del *Acuerdo SMC*, los Estados Unidos propugnaron un enfoque "cuantitativo" de la determinación de si una subvención estaba supeditada a las exportaciones y la aplicación de una prueba de "propensión a la exportación". La prueba de "propensión a la exportación" fue rechazada por los negociadores porque habría sido injusta para las pequeñas economías que dependían más de los mercados de exportación. Además, los

que el artículo 3 del *Acuerdo SMC* no se refiere al hecho de que se tengan en cuenta "*consideraciones relacionadas con la exportación*", sino a si los resultados de exportación constituyen una *condición*.

26. El Grupo Especial declara que "cuanto más facilite una subvención la venta de un producto en el mercado de exportación, mayor será la posibilidad de que los hechos puedan demostrar que esa subvención" estaba supeditada a los resultados de exportación.²¹ Así pues, el Grupo Especial establece un vínculo entre la exportación "prevista" y el momento del desarrollo de un proyecto en que se hace efectiva una subvención. Pero ni el texto del artículo 3, ni su contexto, objeto o finalidad justifican esa vinculación. Una subvención concedida para actividades de investigación pura puede estar supeditada a las exportaciones, del mismo modo que, a su vez, una subvención a las ventas directas puede no estarlo. El Canadá señala que, a tenor del artículo 8 del *Acuerdo SMC*, la asistencia para "actividades de desarrollo precompetitivas" no es recurrible. Llegar a la conclusión de que la razón de la diferencia entre las subvenciones no recurribles y las subvenciones prohibidas es el corto paso que media entre las subvenciones a las actividades de desarrollo precompetitivas y las subvenciones en una etapa cercana al mercado equivale a desconocer la función de las subvenciones recurribles.

B. Argumentos del Brasil – Apelado

1. Interpretación del término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*

27. Aunque el párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* define una subvención como una contribución financiera del Gobierno con la que se otorga un beneficio, el Brasil aduce que el texto de esa disposición no facilita casi ninguna otra orientación acerca del criterio adecuado para evaluar si se ha otorgado un beneficio. Por consiguiente, es necesario recurrir al contexto pertinente.

28. El Brasil señala que el sentido corriente del término inglés "confer" (otorgar) es dar, conceder o conferir. Por consiguiente, ese verbo no se agota en el sujeto de la acción; entraña un acto del otorgante con respecto a algún otro y, por lo tanto, un "beneficio para el receptor": el gobierno, al hacer una contribución, otorga, da, concede o confiere una ventaja *a alguien*. En cambio, el criterio del "costo para el gobierno" se refiere, por su propia naturaleza, a quien realiza la acción: atiende al efecto de una contribución del gobierno *para el propio gobierno*, y no para el receptor de la contribución.

²¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.339.

29. El Brasil mantiene que el Grupo Especial ha actuado de manera justificada al aceptar como elemento del contexto pertinente a la interpretación de "beneficio" el artículo 14 y descartar el anexo IV. El Brasil señala que, de hecho, el Canadá admite que el artículo 14 del *Acuerdo SMC* puede servir como elemento del contexto pertinente a la interpretación del artículo 1. En tanto que el párrafo 1 del anexo IV se refiere al "cálculo" de la cuantía de una *subvención*, el artículo 14 se ocupa del cálculo del "*beneficio*"

"beneficio" no habría bastado para demostrar la existencia de una subvención, y las tesis del Canadá habrían prevalecido.

2. "Supeditada de facto a los resultados de exportación"

33. El Brasil considera que el Grupo Especial ha constatado acertadamente que el párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC* requiere la existencia de una relación de condicionalidad entre la subvención y la exportación, con independencia de que la subvención esté supeditada a los resultados de exportación *de facto* o *de jure*. La nota 4 de pie de página del *Acuerdo SMC* confirma que el Grupo Especial ha estado en lo cierto al constatar que, en el caso de una subvención supeditada *de facto* a las exportaciones, la relación de condicionalidad puede darse entre la subvención y la exportación "prevista". Por consiguiente, en opinión del Brasil, la naturaleza del requisito de supeditación, en contra de lo que afirma el Canadá, no es la misma en el caso de la supeditación *de jure* y en el de la supeditación *de facto*.

34. El sentido corriente del término inglés "actual" (actual o real) es "existente en acto o de hecho; efectivo" en tanto que "anticipated" (previsto/a(s)) nos remite a "prever; esperar", "tener en cuenta o mencionar antes de tiempo" u "observar o practicar antes de tiempo". Ese sentido alude a la *expectativa* que tiene un actor de un acontecimiento futuro, por ejemplo la realización de exportaciones, y pone de relieve la pertinencia al examen de la supeditación *de facto* a las exportaciones de las declaraciones del otorgante que ponen de manifiesto la intención, finalidad, razones o motivos por las que concede la subvención.

35. Además, según el Brasil, en contra de lo que afirma el Canadá, la historia de la negociación de la nota 4 de pie de página, en la medida en que esa historia resulte pertinente a tenor del artículo 32 de la *Convención de Viena*, no pone de manifiesto el rechazo de un enfoque basado en la intención. Aunque se suprimieron las palabras "tiene por objeto" de un primer proyecto de nota 4 de pie de página, se añadió la palabra "previstos", con lo que, en opinión del Brasil, se reconoció expresamente la pertinencia de las razones del otorgante para conceder la subvención.

36. En lo que respecta a los argumentos del Canadá relativos al objeto y fin del *Acuerdo SMC*, el Brasil recuerda que el Órgano de Apelación ha declarado que es en las palabras de la disposición, leídas en su contexto "donde ante todo debe buscarse el objeto y fin [...] [del] tratado".²⁴ El Canadá hace lo contrario. En lugar de basarse en el objeto y fin del *Acuerdo SMC* para confirmar su

²⁴ *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del*

interpretación del texto, dentro de su contexto, basa su interpretación del texto en el objeto y fin del *Acuerdo SMC*. El Órgano de Apelación ha establecido, en un asunto examinado anteriormente, que el objeto y fin de un tratado es pertinente "cuando el significado del texto en sí es equívoco o impreciso, [o] cuando se desea la confirmación de la corrección de la lectura del propio texto".²⁵ En opinión del Brasil, no ocurre así en el caso del párrafo 1 a) del artículo 3 ni de la nota 4 de pie de página.

37. El Brasil formula observaciones específicas en relación con los dos criterios jurídicos alternativos propuestos por el Canadá para demostrar la existencia de una supeditación *de facto* a las exportaciones. En lo que respecta al primero, señala que, según el Canadá, los grupos especiales deben determinar si el receptor consideraba que quedaba obligado a dar preferencia a las exportaciones sobre las ventas en el mercado interno o habría tenido razonablemente conocimiento de la existencia de un requisito de exportar. El Brasil considera que ese criterio entraña "*juicios subjetivos* que obligan a adentrarse en el pensamiento del receptor"²⁶, (sin cursivas en el original), en tanto que la nota de pie de página obliga a examinar "

es necesario demostrar que existe el elemento de condicionalidad, la nota 4 de pie de página del *Acuerdo SMC* describe la forma en que debe "demostrarse" la supeditación *de facto* a las exportaciones. Según el Brasil, el Grupo Especial, teniendo presente el texto de esa nota, ha reconocido que la naturaleza de la carga impuesta a los reclamantes que alegan la existencia de una supeditación *de facto* y no de una supeditación *de jure* es distinta. En el último caso, la condicionalidad se desprende de forma evidente del texto legal correspondiente, en tanto que en el primero es necesario que los hechos pongan de manifiesto la existencia de la condición.

40. El Brasil aclara, además, que cabe que los hechos pongan de manifiesto que una contribución está en realidad supeditada a las exportaciones, sin que ninguno de esos hechos constituya en sí mismo una condición. No hay en el texto del tratado ninguna salvedad en cuanto a los hechos que pueden utilizarse para demostrar la existencia de una supeditación *de facto* a las exportaciones. En consecuencia, el Grupo Especial podía tener en cuenta la pertinencia de elementos de prueba como los documentos del TPC y las declaraciones de funcionarios del gobierno, que ponen de relieve las expectativas del organismo que concedió la subvención.

41. El Brasil observa que el Grupo Especial, aunque ha reconocido que, con arreglo a la nota 4 de pie de página del *Acuerdo SMC*, la orientación a la exportación no basta por sí sola para convertir una subvención en una subvención supeditada *de facto* a las exportaciones, ha constatado que la orientación a la exportación seguía siendo pertinente a la presente diferencia. El Brasil reconoce que la orientación a la exportación no es necesariamente pertinente en todos los casos. Además, el trato aplicado por el Grupo Especial a la orientación a la exportación en la presente diferencia no significa que haya que considerar automáticamente que *cualquier* receptor de una contribución financiera cuyas ventas se orienten a la exportación recibe una subvención prohibida a la exportación. El Brasil destaca que, al analizar las medidas del Canadá en la presente diferencia, el Grupo Especial ha tenido en cuenta, además de la orientación a las exportaciones, una serie de hechos.²⁸

42. Según el Brasil, la preferencia por proyectos cercanos a la etapa del mercado puede reflejar el deseo de una mayor seguridad en lo que respecta al destino que se prefiere dar a un producto. El Grupo Especial ha establecido que, desde el punto de vista de la prueba, una alegación de existencia de exportaciones previstas es más fuerte en caso de que la ventas en que se materializaría esa previsión estén próximas cuando se concede la subvención. Esta consideración simplemente complementa otras que ponen de manifiesto que las contribuciones del TPC estaban supeditadas *de facto* a las exportaciones. Además, la consideración por el Grupo Especial de este requisito

²⁸ Informe del Grupo Especial, párrafos 9.340 a 9.346.

probatorio adicional ha tenido por efecto "hacer más difícil al Brasil satisfacer la carga de la prueba".²⁹

43. El Brasil observa que el Grupo Especial ha reconocido que el Brasil había impugnado la "aplicación efectiva" del propio programa TPC. En consecuencia, el Grupo Especial ha obrado justificadamente al limitar su examen exclusivamente a las contribuciones del TPC a la industria de aeronaves para el transporte regional, que eran el objeto de la diferencia.

44. Según el Brasil, el Órgano de Apelación no debe aceptar el argumento del Canadá conforme al cual el hecho de que el TPC haya hecho contribuciones no supeditadas a las exportaciones protege al Canadá frente a una impugnación en los casos en los que la contribución efectuada por el TPC estaba efectivamente supeditada a las exportaciones. De aceptarse esa tesis, sólo serían impugnables los programas que obligaran a conceder subvenciones a la exportación.

45. El Brasil aduce que, en contra de lo que pretende el Canadá, el Grupo Especial ha considerado todos los documentos del TPC, incluidos el expediente provisional de referencia, el juego de formularios de solicitud y el plan de actividades, y ha establecido, como cuestión de hecho, que esos documentos contienen elementos que demuestran la supeditación *de facto* a las exportaciones.³⁰ En cualquier caso "el Grupo Especial no tuvo acceso a información detallada sobre las subvenciones del TPC a otras ramas de producción".³¹

C. *Alegaciones de error formuladas por el Brasil – Apelante*

1. Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de determinados hechos

46. El Brasil sostiene en apelación que el Grupo Especial ha incurrido en un error de derecho al no inferir conclusiones desfavorables de la negativa del Canadá a facilitar información acerca de las operaciones de financiación de deudas de la EDC y, en particular, acerca de la financiación por la EDC de la compra por ASA Holdings Inc. y su filial Atlantic Southeast Airlines ("ASA") a Bombardier de la aeronave a reacción para transporte regional.³² El Brasil solicita al Órgano de Apelación que revoque la conclusión del Grupo Especial y determine que los datos de que se tiene constancia, "unidos a las conclusiones desfavorables que se infieren del incumplimiento por el Canadá

²⁹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 68.

³⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.340.

³¹ Comunicación del apelado presentada por el Brasil, párrafo 84.

³² Pueden verse más detalles de la "operación con ASA" en el informe del Grupo Especial, párrafo 6.56.

de su deber de colaboración y de su falta de respuesta a las solicitudes de información del Grupo Especial, llevan a la conclusión de que con la financiación de deudas por EDC se otorga un 'beneficio'³³ en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.

47. Según el Brasil, en el curso de las consultas "el Canadá se negó a facilitar al Brasil detalles específicos por transacciones de las actividades de la EDC en el sector de las aeronaves para transporte regional".³⁴ Este comportamiento está en abierta contradicción con la declaración formulada anteriormente por el Órgano de Apelación, según la cual las partes "deben exponer plenamente" sus alegaciones y comunicar con libertad los elementos de hecho relacionados con esas alegaciones, "en las consultas y en las reuniones más formales del procedimiento de los grupos especiales".³⁵ Por ello, el Brasil solicitó al Grupo Especial que iniciara trámites adicionales de ampliación de información y pidiera al Canadá que facilitara información detallada completa, entre otras cosas, de las operaciones de la EDC relacionadas con la industria de aeronaves para transporte regional. El Grupo Especial no aceptó la solicitud del Brasil en relación con la ampliación de información.³⁶

48. Según el Brasil, a pesar de la adopción por el Grupo Especial del procedimiento aplicable a la ICC, el Canadá "se negó repetidamente a facilitar información concerniente a transacciones específicas".³⁷ El Grupo Especial rechazó las razones expuestas por el Canadá para justificar sus negativas a revelar información³⁸ y sostiene que esas negativas infringieron directamente lo que a juicio del Brasil constituye un deber de colaboración del Canadá en virtud del párrafo 10 del artículo 3 del ESD.

49. El Brasil sostiene que el informe del Grupo Especial aclara que el Brasil intentó por todos los medios posibles demostrar, en primer lugar, que la EDC tiene facultades discrecionales para proporcionar financiación en condiciones que constituyen un "beneficio" y, en segundo lugar, que la EDC concedió a ASA condiciones de financiación de las deudas más favorables que las del mercado. Al haberle sido imposible presentar más pruebas sin la colaboración del Canadá, el Brasil ha

³³ Comunicación del apelante presentada por el Brasil, párrafo 84.

³⁴ *Ibid.*, párrafo 34.

³⁵ *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura ("India - Patentes")*, WT/DS50/AB/R, informe adoptado el 16 de enero de 1998, párrafo 94.

³⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.53.

³⁷ Comunicación del apelante presentada por el Brasil, párrafo 38.

³⁸ Informe del Grupo Especial, párrafos 9.69 y 9.347, nota 633 de pie de página.

satisfecho, en la medida en que le ha sido posible dadas las circunstancias, su carga de presentación de pruebas en relación con la financiación de deudas por la EDC.

50. El Brasil aduce que el Canadá estaba obligado legalmente, en virtud del párrafo 10 del artículo 3 del ESD, a entablar "este procedimiento" [de solución de diferencias] de "buena fe [...]". El Brasil señala que esa obligación de "buena fe" impone a los Miembros una carga considerable y ha sido objeto de decisiones del Órgano de Apelación y de grupos especiales anteriores.

51. El Brasil señala que el Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos* ("Argentina - Textiles y prendas de vestir) destacó la "regla de colaboración" de las partes en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC.³⁹ Según ese Grupo Especial, en virtud de la regla de colaboración, una vez que "la parte reclamante haya *hecho todo lo que esté a su alcance* para obtener pruebas y haya presentado efectivamente alguna prueba *prima facie* en apoyo de sus alegaciones", el demandado tiene la obligación "de facilitar al tribunal los documentos pertinentes que solamente él posee"^{40Dni39}

pruebas fitosanitarias "hubiera sido una fuerte indicación de que no existían tales estudios o informes".⁴⁴

58. El Brasil concluye que la situación que se da en el presente caso es precisamente el tipo de situación en la que, en palabras de la Corte Internacional de Justicia, es procedente "recurrir de forma más liberal a inferencias de hecho".⁴⁵ De hecho, la adopción de conclusiones desfavorables para hacer cumplir a una parte el deber de presentar las pruebas que normalmente obran en su poder es la regla predominante entre los tribunales internacionales permanentes o *ad hoc* que se han ocupado de esa cuestión, aun en aquellos casos en que el acuerdo en que se basa su competencia no autoriza expresamente esa acción.

59. En apoyo de su posición, el Brasil cita numerosas decisiones de la Corte Internacional de Justicia, la comisión de reclamaciones México-Estados Unidos, la comisión mixta de reclamaciones franco-venezolana y el tribunal que se ocupó del conflicto Irán-Estados Unidos.

2. Financiamiento de deudas por la EDC

60. El Brasil sostiene que la conclusión del Grupo Especial de que con la financiación de deudas por la EDC no se otorga un "beneficio" está en contradicción con los hechos establecidos por el Grupo Especial y con los hechos no controvertidos de que se tiene constancia. El Brasil hace hincapié en que no impugna las constataciones fácticas del Grupo Especial, sino la calificación jurídica que da el Grupo Especial a esas constataciones de hecho y a los hechos no controvertidos de que se tiene constancia. La calificación jurídica que da el Grupo Especial a los hechos es incompatible con las definiciones de "beneficio" y de "subvención" que, según el Brasil, el Grupo Especial ha establecido acertadamente.

61. Para demostrar que la calificación jurídica dada por el Grupo Especial a los hechos es incompatible con los datos de que se tiene constancia, el Brasil se apoya en tres tipos de elementos de prueba:

- a) una Resolución de la Junta Directiva de la EDC y la ayuda de la EDC a el asa,
- b) declaraciones de un antiguo Presidente de la EDC,
- c) una declaración hecha por el Canadá al Grupo Especial en el curso de la diferencia.

⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación adoptado el 19 de marzo de 1999, WT/DS76/AB/R, párrafo 137.

⁴⁵ *The Corfu Channel Case*, 1949 ICJ 4, página 18.

62. Según la interpretación del Brasil, la ley constitutiva de la EDC deja a este organismo en libertad para conceder o no subvenciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. Al amparo de esa facultad discrecional, una Resolución de la Junta Directiva de la EDC dispone que, en los casos en que sea procedente, la EDC puede ofrecer condiciones de financiación que, a juicio del Brasil, son más generosas que las ofrecidas en el mercado.

63. El Brasil se remite al *Acuerdo de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos sobre directrices para los créditos a la exportación con ayuda oficial ("Acuerdo de la OCDE")*. En el texto preliminar del *Acuerdo de la OCDE* se declara lo siguiente, bajo el epígrafe "Obligación del máximo empeño":

El [Acuerdo] establece las condiciones más generosas de reembolso para las que es posible prestar apoyo. Todos los participantes son conscientes del riesgo de que, en el curso del tiempo, llegue a considerarse que esas condiciones máximas constituyen una práctica normal y, en consecuencia, se comprometen a adoptar las medidas necesarias para evitar que ese riesgo se materialice.

64. En opinión del Brasil, de esa declaración se desprende que la mera *coincidencia* con las condiciones del Acuerdo de la OCDE supera ya los límites máximos de lo que los participantes en el *Acuerdo* consideran que constituye la práctica comercial "normal". Por consiguiente, de ello se deduce necesariamente que si la EDC ofrece condiciones que exceden de los límites máximos del *Acuerdo de la OCDE*, los clientes de los exportadores canadienses reciben un "beneficio", en el sentido en que ese término ha sido definido por el Grupo Especial.

65. El Brasil aduce que el Grupo Especial ha incurrido en error al llegar a la conclusión de que el Brasil no había demostrado que la EDC hubiera ejercido esa facultad discrecional y hubiera ofrecido condiciones más favorables que las previstas en el *Acuerdo de la OCDE*. El Brasil presentó pruebas, que no han sido discutidas, en relación con un caso de financiación de deudas por la EDC en beneficio de la industria de aeronaves de transporte regional respecto del cual se disponía de alguna información pública, concretamente la operación con ASA. El Grupo Especial ha indicado que el Canadá no discutió los datos relativos a los elementos fácticos de la transacción⁴⁶, que incluían el compromiso de financiar el arrendamiento financiero a 16,5 años de las aeronaves adquiridas.

66. El Brasil sostiene que esas condiciones de reembolso superan a las previstas en el *Acuerdo de la OCDE*, que permite un plazo de reembolso de 10 años como máximo.⁴⁷ Por consiguiente, las condiciones de reembolso ofrecidas en la operación con ASA exceden de los límites máximos de la

⁴⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.57.

⁴⁷ *Acuerdo de la OCDE*, anexo III, Parte 2, Capítulo V, párrafo 21(a).

la EDC ofrece a los exportadores un "margen de acción" en forma de "unos pocos puntos básicos"- exigía que el Grupo Especial determinara que la con financiación de la EDC se presta asistencia a tipos más favorables que los del mercado.

70. El Brasil añade que el Canadá declaró al Grupo Especial que la EDC "no siempre ofrece a los clientes de las aeronaves para transporte regional el paquete financiero más atractivo disponible".⁵⁰ A raíz de esa afirmación, el Grupo Especial formuló al Canadá una pregunta en la que se señalaba

En este principio se basa todo el ESD.⁵⁴ No obstante, este principio de colaboración no tiene en absoluto el objeto de liberar al reclamante de la carga de la prueba que le corresponde. Si no existe una presunción *prima facie* establecida por el reclamante, el demandado no tiene la obligación de facilitar ninguna prueba y, por lo tanto, el deber de colaboración no se plantea. Según Kazazi, "no debe esperarse que el demandado proporcione pruebas antes de que el reclamante presente por lo menos una presunción *prima facie* en favor de su argumento".⁵⁵

79. El Canadá reconoce que los grupos especiales tienen amplias facultades para recabar información de conformidad con el párrafo 1 del artículo 13 del ESD; pero esas facultades no carecen de límites. Las facultades que posee un grupo especial con arreglo al párrafo 1 del artículo 13 quedan limitadas por los principios del debido proceso legal y las consideraciones fundamentales en que se basa cualquier sistema judicial de solución de diferencias. Una de esas consideraciones se refiere a la carga de la prueba. El Canadá cita la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Japón - Productos agrícolas*, según la cual las facultades de los grupos especiales con arreglo al párrafo 1 del artículo 13 "no pueden ser utilizadas por un grupo especial para pronunciarse a favor de un reclamante que no haya acreditado una presunción *prima facie* de incompatibilidad [...]".⁵⁶ Además, la información obtenida en virtud del párrafo 1 del artículo 13 no puede utilizarse "para abonar las argumentaciones del reclamante."⁵⁷ Por lo tanto, el Canadá aduce que un grupo especial no puede realizar una misión investigadora para ayudar a la parte reclamante.

80. El Canadá señala que ni el ESD ni el *Acuerdo SMC* concede explícitamente a los grupos especiales la facultad de inferir conclusiones desfavorables de la negativa de una parte a presentar pruebas solicitadas por el grupo especial. Suponiendo que esa facultad exista, la práctica de los tribunales internacionales determina que sólo puede ejercitarse cuando se han cumplido determinados requisitos.⁵⁸ Uno de los requisitos identificados por Kazazi es que el reclamante debe haber establecido una presunción *prima facie* antes de que puedan inferirse conclusiones desfavorables.⁵⁹ Esto se debe a que, si no hay una presunción *prima facie* y, por lo tanto, no existe el deber de

⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 103.

⁵⁵ Mojtaba Kazazi, *Burden of Proof and Related Issues: A Study of Evidence Before International Tribunals* (Kluwer Law International, 1996), página 138.

⁵⁶ *Supra*, nota 44 de pie de página, párrafo 129.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Véase Kazazi, *supra*, nota 55 de pie de página, páina,1228.75 TD /F1entac57

colaborar, la decisión del demandado de no facilitar información no debe percibirse en forma desfavorable. Según el Canadá, las autoridades jurídicas citadas por el Brasil apoyan esta opinión.

81. El Canadá aduce que, incluso si se ha establecido una presunción *prima facie*, el tribunal debe tener en cuenta las explicaciones del demandado sobre las razones por las que no ha proporcionado las pruebas o la información. Sólo las negativas no explicadas a presentar pruebas pueden hacer que se infieran consecuencias desfavorables. También en este caso, el Canadá considera que las autoridades citadas por el Brasil apoyan esta opinión.

82. El Canadá llega a la conclusión de que, como no hay una presunción *prima facie* contra las actividades de financiación de deudas de la EDC, no existe el deber de colaborar y, por lo tanto, la decisión del Grupo Especial de no inferir conclusiones desfavorables en contra del Canadá fue acertada. Además, el Canadá ofreció dos justificaciones de su negativa a facilitar información. En primer lugar, el Brasil no había establecido una presunción *prima facie* y, en segundo lugar, los procedimientos adoptados por el Grupo Especial para proteger la información comercial confidencial delicada eran insuficientes.⁶⁰

83. Mientras que el Brasil aduce que el Grupo Especial cometió un error al no inferir conclusiones desfavorables de la negativa del Canadá a facilitar la información que se le había solicitado, el Canadá sostiene que la verdadera cuestión es si el Grupo Especial debía haber pedido al Canadá que facilitara esa información.⁶¹ Al no existir una presunción *prima facie* respecto de la financiación de deudas por la EDC, la solicitud del Grupo Especial de que el Canadá facilitara detalles sobre las condiciones y modalidades de la alegada financiación de deudas de ASA por la EDC era improcedente.⁶² Esa solicitud, era en realidad una iniciativa adoptada por el Grupo Especial para favorecer la posición del Brasil y, por lo tanto, era incompatible con el párrafo 1 del artículo 13 y las normas sobre la carga de la prueba.⁶³

2. Financiación de deudas por la EDC

84. Según el Canadá, el argumento del Brasil de que la financiación de deudas por la EDC en relación con la operación con ASA va más allá de lo dispuesto en el *Acuerdo de la OCDE* es una

⁶⁰ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 152.

⁶¹ *Ibid.*, párrafo 127.

⁶² *Ibid.*, párrafo 128.

⁶³ *Ibid.*, párrafo 131.

cuestión totalmente nueva, que nunca se planteó ante el Grupo Especial. El Brasil no adujo *en ningún momento* ante el Grupo Especial que el plazo de 10 años previsto en el *Acuerdo de la OCDE*

realidad, a juicio del Canadá, es la forma en que el Grupo Especial ha apreciado las pruebas y la discrecionalidad de que goza para determinar qué constituye una presunción *prima facie*.

89. El Canadá recuerda que el proceso de investigación de los hechos por un grupo especial -la determinación de la credibilidad y del peso que se debe atribuir a las pruebas- no puede ser objeto de examen en apelación, a menos que el error cometido por el grupo especial en su investigación de los hechos sea tan "monumental" que ponga en duda la buena fe de éste.⁶⁴ La evaluación objetiva de los hechos por un grupo especial comprende la determinación por éste de si un reclamante ha aducido pruebas suficientes para que exista una presunción *prima facie*. No es un error jurídico que un grupo especial conceda a las pruebas un peso distinto del sugerido por una de las partes.

90. En cuanto a la declaración del Sr. Labbé acerca del "margen de acción" que proporciona la financiación de deudas por la EDC, el Canadá aduce que el Brasil impugna la estimación del peso de esa prueba que hace el Grupo Especial más que su calificación jurídica. La cuestión no es si la declaración *en sí misma* indica la existencia de una subvención. Es decir, no es la *naturaleza jurídica de la declaración* lo que impugna el Brasil. El Grupo Especial consideró y sopesó la declaración de que se trata y constató que no era un elemento de prueba suficiente para dar lugar a la presunción de que lo que alegaba el Brasil era cierto. El Canadá aduce que ésta es una constatación de hecho y queda claramente fuera del ámbito del examen en apelación.

91. El Canadá considera especialmente incomprensible que el Grupo Especial - que irracionalmente constatación 018 Tc3.5 esa prueba que hace el Grupo Especial de p2u-tr85 Tcmel Be éste.squelTf 0 Tc-

3.

para el gobierno es más pertinente a la cuestión de la contribución financiera que al "beneficio". A este respecto, las Comunidades Europeas creen que el Grupo Especial debía haber examinado más detenidamente la cuestión del costo para el gobierno porque los programas canadienses que se han considerado subvenciones a la exportación prohibidas parecen *autofinanciarse* y, por lo tanto, no implican ningún costo neto para el gobierno.

96. Según las Comunidades Europeas, el texto de los artículos 1 y 14 y el anexo IV del *Acuerdo SMC* refleja una solución de transacción fruto de delicadas negociaciones, que los grupos especiales y el Órgano de Apelación deberían cuidar de no perturbar. Del texto del párrafo 1 del artículo 1 se deduce claramente que la definición de subvención se basa en dos elementos: una contribución financiera de un gobierno y un "beneficio" otorgado *por medio de ésta*. La expresión "por medio de ésta" deja clara la necesidad de que exista un vínculo causal entre la contribución financiera y el "beneficio". Sólo puede considerarse que constituyen una subvención la parte de la contribución financiera que da lugar a un "beneficio" y la parte del "beneficio" de la que puede decirse que resulta de una contribución financiera. En otros términos, los conceptos de contribución financiera y "beneficio" se confieren recíprocamente significado.

97. A juicio de las Comunidades Europeas, en el párrafo 1 del anexo IV se confirma que el "costo

costos netos o incluso son rentables y que se realizan en "beneficio" de la rama de producción en situaciones en que las medidas oficiales son más eficientes que las adoptadas por el sector privado.

b) "Supeditadas *de facto*

104. Según las Comunidades Europeas, el objeto y fin de la prohibición de la supeditación *de facto* a la exportación es evitar que se eluda la prohibición de la supeditación *de jure*. Por lo tanto, el Grupo Especial debía haber buscado pruebas de la existencia de condiciones impuestas en el contrato que requirieran *en la práctica* la exportación, aunque sin que la supeditación a la exportación fuera una condición expresa. Por ejemplo, si, en el contrato, se exigiera al receptor que alcanzara una determinada producción mínima y objetivos de ventas que sólo pudieran cumplirse mediante un aumento de las actividades de exportación y no mediante las ventas internas, ello podría indicar la existencia de supeditación *de facto* a la exportación. Un gobierno podría intentar también eludir la prohibición de la supeditación *de jure* obligando contractualmente a una empresa a producir el doble de lo que vendiera en el país. Una condición de ese tipo requeriría un aumento de las actividades de exportación. Un grupo especial podría considerar también si la libertad del receptor para dirigir sus esfuerzos en materia de ventas hacia el mercado interno o el mercado de exportación queda restringida de alguna manera.

105. Las Comunidades Europeas cuestionan el hecho de que el Grupo Especial se base en la cercanía a la etapa del mercado de exportación de los proyectos apoyados por el TPC. La cercanía de una subvención a la etapa de comercialización para la exportación de un producto no tiene relación con la supeditación a la exportación de ésta. Una subvención otorgada con fines de investigación y desarrollo puede supeditarse *de facto* a los resultados de exportación con igual facilidad que una subvención concedida en una etapa posterior del proceso de producción.

c) Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de determinados hechos

106. Las Comunidades Europeas convienen con el Brasil en que existe un deber de colaboración de las partes en los procedimientos de solución de diferencias, que las obliga a facilitar la información que está bajo su control. Las Comunidades Europeas no están de acuerdo en que el remedio apropiado en caso de incumplimiento de esta obligación sea la inferencia de conclusiones desfavorables por el grupo especial, a menos que, en un acuerdo abarcado, haya un fundamento jurídico específico que faculte al grupo especial para inferir ese tipo de conclusiones.

107. Las Comunidades Europeas aducen que en el *Acuerdo SMC* se prevé expresamente esa facultad en determinadas circunstancias, aunque en otras se requiere que las decisiones se basen en los hechos de que se dispone.⁷⁰ Esto demuestra que, cuando se consideró necesario facultar al Grupo Especial para inferir conclusiones desfavorables, se adoptó una disposición específica con ese objeto.

⁷⁰ Véanse el párrafo 7 del artículo 12, el párrafo 6 del artículo 18 y los párrafos 6, 7 y 8 del anexo V del *Acuerdo SMC*.

Si no existe esa disposición expresa, como ocurre en la presente situación, todo lo que puede hacer un grupo especial es basar su decisión en una evaluación objetiva de los hechos de que dispone, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.

108. Las Comunidades Europeas creen que, con arreglo al artículo 11 del ESD, un grupo especial puede inferir conclusiones *lógicas* de los hechos. Sin embargo, la inferencia de conclusiones *desfavorables* es distinta porque implica una preferencia por la conclusión desfavorable sobre la favorable (o sencillamente a la lógica), como una forma de "castigo" destinada a hacer cumplir el

116. Según los Estados Unidos, la interpretación que hace el Canadá de la expresión "supeditadas [...] *de facto* a los resultados de exportación" tiene varios defectos.⁷² En primer lugar, contrariamente a lo que afirma el Canadá, no existe un criterio de "conocimiento" del receptor, y el reclamante no está obligado a sondear la comprensión subjetiva de los receptores de subvenciones.⁷³ En cambio, la cuestión es si la concesión de una subvención está vinculada a las exportaciones o los ingresos de exportación reales o previstos. El centro de interés se sitúa, por lo tanto, en el que otorga la subvención. La comprensión por el receptor de la motivación del gobierno no es pertinente.

117. Por otra parte, a juicio de los Estados Unidos, si la existencia de una subvención a la exportación ~~33791cto~~ ~~117620618cto~~

117.

un criterio de "conocimiento" del gobierno tal como lo expusieron inicialmente las Comunidades Europeas durante la negociación del *Acuerdo SMC*. Sin embargo, la palabra "previstos" está en armonía con un criterio que tiene en cuenta la intención del gobierno que otorga la subvención.

- c) Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de determinados hechos

121. Los Estados Unidos simpatizan con las preocupaciones del Canadá relacionadas con la

quiere decir que se exigirá a las partes que presenten información comercial confidencial sino simplemente que su negativa a hacerlo debería tener algún resultado negativo.⁷⁷

124. Los Estados Unidos no adoptan ninguna postura en relación con la alegación del Brasil de que el Canadá infringió el deber de exponer plenamente y el deber de colaboración ni acerca del examen

1. Argumentos de los participantes y terceros participantes

a) Canadá

127. El Canadá considera que el párrafo 2 del artículo 18 del ESD no proporciona una protección procesal adecuada a la información comercial confidencial de dominio privado del tipo que tiene ante sí el Órgano de Apelación en este caso. Esta información no es de dominio público y puede tener un interés comercial significativo, en particular para los competidores de las empresas a las que se refiere.

128. El Canadá observa que, dado que no existía ningún procedimiento para proteger la información comercial confidencial en la etapa del examen en apelación, el Brasil hizo referencia en la otra comunicación que presentó en calidad de apelante y en su comunicación en calidad de apelado a la información comercial confidencial que el Canadá había presentado al Grupo Especial en el marco del Procedimiento aplicable a la ICC. Por lo tanto, la información presentada por el Brasil no estaba sujeta a ningún procedimiento que protegiera su confidencialidad. El Canadá también alega que el Órgano de Apelación debería adoptar un procedimiento para asegurar que las cuestiones que plantee en la audiencia puedan recibir una respuesta completa, cuando sea necesario mediante remisión a la información comercial confidencial incluida en el expediente del Grupo Especial.

129. El Canadá sostiene que el Órgano de Apelación, al adoptar el procedimiento para proteger la información comercial confidencial, debe establecer un equilibrio entre dos intereses contrapuestos, ambos basados en la equidad y en las garantías del debido proceso, sin que ninguno de ellos pueda pretender más protección que el otro. En primer lugar, tanto el Órgano de Apelación como los participantes deben tener un acceso razonable a la información introducida en las pruebas presentadas al Grupo Especial. En segundo lugar, sin embargo, es necesario establecer salvaguardias procesales adicionales para proporcionar a los intereses comerciales privados una protección adecuada de su información comercial de dominio privado, cuando el Canadá o el Brasil estimen necesario remitirse a esas pruebas en apoyo de sus argumentos. Por lo tanto, el Canadá pide que, de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 16 de los Procedimientos de Trabajo, el Órgano de Apelación adopte, *mutatis mutandis*, el Procedimiento aplicable a la ICC del Grupo Especial y la "Declaración de reserva", contenidos en los anexos I y II, respectivamente, del Informe del Grupo Especial.

b) Brasil

130. El Brasil declara que aceptó sumarse a la solicitud del Canadá de que el Órgano de Apelación

hace notar dos reservas a su aceptación, en principio, de un Procedimiento aplicable a la ICC para el Órgano de Apelación. En primer lugar, el procedimiento no debería limitar indebidamente el acceso de las personas autorizadas a la información. En segundo lugar, el procedimiento deberá limitarse a la información comercial de dominio privado de los particulares que no están sujetos a las obligaciones de confidencialidad establecidas en el ESD.

131. El Brasil recuerda que en sus comunicaciones al Órgano de Apelación, citó determinada información a la que el Canadá había atribuido ante el Grupo Especial el carácter de información comercial confidencial. El Brasil no considera que esta información particular sea, en ningún sentido, información comercial confidencial acreedora a una protección especial.

132. El Brasil hace hincapié en que, al incluir determinada información, a la cual el Canadá había atribuido el carácter de "información comercial confidencial" ante el Grupo Especial en sus comunicaciones al Órgano de Apelación, y al dar traslado de esas comunicaciones al Canadá y a los terceros participantes en esta apelación, no procedió de manera incompatible ni con la letra ni con el espíritu del ESD. El Brasil observa que, en virtud del párrafo 2 de la Regla 18 de los *Procedimientos de Trabajo*, debía notificar sus comunicaciones escritas al Canadá así como a los terceros participantes, y afirma que "no tiene motivos para dudar" de que los terceros participantes cumplirán sus obligaciones dimanantes del párrafo 1 del artículo VII de las *Normas de Conducta para la aplicación del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("Normas de Conducta")*. El Brasil sostiene asimismo que las disposiciones relativas a la confidencialidad que contiene el párrafo 2 del artículo 18 del ESD son también aplicables a los terceros participantes.

c) Comunidades Europeas

133. Las Comunidades Europeas consideran que el Procedimiento aplicable a la ICC se basa en un sistema de órdenes administrativas de protección utilizadas en los procedimientos en materia de derechos compensatorios sustanciados ante las autoridades administrativas de determinados Miembros de la OMC. Este sistema no puede simplemente transplantarse a la OMC.

134. Las Comunidades Europeas sostienen que el procedimiento propuesto para proteger la información confidencial es incompatible con el ESD en dos aspectos. En primer lugar, el procedimiento propuesto priva a los Miembros de los derechos contenidos en el ESD. El procedimiento propuesto es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del ESD, que prohíbe las comunicaciones *ex parte* con el grupo especial o el Órgano de Apelación. En el caso del Órgano de Apelación, la prohibición de las comunicaciones *ex parte* se extiende a los terceros participantes en

virtud del párrafo 1 de la Regla 19 de los *Procedimientos de Trabajo*. Ese procedimiento privaría a una parte en una diferencia del acceso a la información comercial confidencial si esa parte no pudiera aceptar el procedimiento para proteger la información comercial confidencial establecido por el grupo especial o por la Sección del Órgano de Apelación. El procedimiento propuesto para proteger la información comercial confidencial es además, incompatible con el párrafo 2 de la Regla 18 de los *Procedimientos de Trabajo*, en virtud de la cual "todos los documentos" presentados por un participante o un tercero participante deben ser notificados a los demás participantes y terceros participantes.

135. En segundo lugar, el procedimiento propuesto impondría nuevas obligaciones a los Miembros y crearía nuevos derechos para éstos, en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD. Tal procedimiento adicional permitiría el acceso a determinados documentos sólo en determinados lugares, restringiendo de esa forma la capacidad de las partes de considerarlos. Exigiría que la parte

138. Los Estados Unidos formulan tres argumentos generales en apoyo de la aplicación de un procedimiento adicional para proteger la información comercial confidencial en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC. En primer lugar, los Estados Unidos alegan que ninguna disposición del ESD impide a los grupos especiales ni al Órgano de Apelación adoptar un procedimiento adicional para proteger la información comercial confidencial. Al contrario, el párrafo 1 del artículo 12 del ESD permite expresamente a los grupos especiales que se aparten de los Procedimientos de Trabajo establecidos en el Apéndice 3 del ESD. Los Estados Unidos estiman que el Órgano de Apelación tiene facultades comparables a las de los grupos especiales para adoptar tales procedimientos como consecuencia de lo dispuesto en el párrafo 9 del artículo 17 del ESD y en el párrafo 1 de la Regla 16 de los Procedimientos de Trabajo.

139.

los demás acuerdos abarcados y los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*. No obstante, hemos concluido que no es necesario, dadas todas las

transporte regional no otorgan un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*; y

- e) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la inversión de capital realizada por la EDC en CRJ Capital no otorga un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 b) del *Acuerdo SMC*.

V. Interpretación del término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*

149. Al interpretar el término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*, el Grupo Especial constató que:

... es evidente que el sentido corriente de "beneficio" supone algún tipo de ventaja. [...] Para determinar si una contribución financiera (en el sentido del inciso i) del párrafo 1 a) del artículo 1) confiere un "beneficio", es decir, una ventaja, es necesario determinar si coloca al *receptor* en una *posición más ventajosa que la que habría tenido de no ser por ella*. A nuestro parecer, la única base lógica para determinar la posición que habría tenido el receptor de no ser por la contribución financiera es el *mercado*. En consecuencia, sólo se conferirá un "beneficio", es decir, una ventaja, con una contribución financiera, si ésta *se realiza en condiciones más ventajosas que las que habrían estado a disposición del receptor en el mercado*.⁸² (las cursivas son nuestras)

150. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que el concepto de "costo para el gobierno" no es pertinente a la interpretación y aplicación del término "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SCM*.⁸³ Halló apoyo contextual para esta lectura de ese término en el artículo 14 del *Acuerdo SMC*. Constató también que el anexo IV de ese Acuerdo no forma parte del contexto pertinente de "beneficio" en el párrafo 1 b) del artículo 1.

151. El Canadá apela en contra de la interpretación jurídica hecha por el Grupo Especial del término "beneficio" tal como figura en el párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. A su juicio, el Grupo Especial incurrió en un error en su interpretación del término "beneficio", al centrarse en los criterios comerciales que figuran en el artículo 14, excluyendo el costo para el gobierno, y al rechazar el anexo IV como contexto pertinente.⁸⁴ El Canadá sostiene que el anexo IV del *Acuerdo SMC* respalda la opinión de que la expresión "costo para el gobierno", mencionada en el anexo IV es una

⁸² Informe del Grupo Especial, párrafo 9.112. El Grupo Especial confirmó su interpretación en términos análogos en su conclusión contenida en el párrafo 9.120 de su informe.

⁸³ *Ibid.*, párrafo 9.112.

⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafos 98 y 102.

interpretación legítima del término "beneficio". En su comunicación de apelado, el Brasil coincide plenamente con la interpretación del Grupo Especial.

152. Bajo el título "*Definición de subvención*", en el párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC* se dispone, en la parte pertinente:

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

a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro (denominados en el presente Acuerdo "gobierno") [...]

[...]

y

b)

conceder o conferir.⁸⁷ La utilización en la versión inglesa del participio pasado "conferred" (otorgado) en la forma pasiva, conjuntamente con la palabra "thereby" (por ese medio) requiere naturalmente una investigación de *qué fue lo otorgado al receptor*. Por consiguiente, creemos que el argumento del Canadá de que el "costo para el gobierno" es una manera de concebir el "beneficio" está reñido con el sentido corriente del párrafo 1 b) del artículo 1, que se centra en el *receptor* y no en el *gobierno* que proporciona la "contribución financiera".

155. Hallamos apoyo para esta lectura del término "beneficio" en el contexto del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. En el artículo 14 se establecen directrices para el cálculo de la cuantía de una subvención en función del "beneficio obtenido por el receptor". Aunque en las primeras palabras del artículo 14, se declara que las directrices que éste establece se aplican "[a] los efectos de la parte V" del *Acuerdo SMC*, que trata de las "medidas compensatorias", nuestro parecer es que el artículo 14 constituye, no obstante, un contexto pertinente a la interpretación de "beneficio" en el párrafo 1 b) del artículo 1. Las directrices establecidas en el artículo 14 se aplican al cálculo del "beneficio conferido *al receptor a tenor del párrafo 1 del artículo 1*". (las cursivas son nuestras) Esta referencia explícita al párrafo 1 del artículo 1 en el texto del artículo 14 nos indica que el término "beneficio" se utiliza en el mismo sentido en el artículo 14 y en el párrafo 1 del artículo

en la definición de "contribución financiera" contenida en el inciso iv) del párrafo 1 a) del artículo 1. Por lo tanto, no nos convence este argumento del Canadá.

161. A la luz de lo que antecede, constatamos que el Grupo Especial no ha incurrido en error en su interpretación del término "beneficio", tal como se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo MSC*.

VI. "Supeditadas *de facto* a los resultados de exportación"

162. El Grupo Especial sostuvo que una subvención está "supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación" con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC* si existe una relación de condicionalidad o dependencia "entre la concesión de la subvención y las exportaciones o los ingresos de exportación previstos".⁸⁸ El Grupo Especial declaró que podía:

[...] proceder a examinar con mayor eficacia si existe la condicionalidad, entre la concesión de asistencia en el marco del TPC a la rama de producción canadiense de aeronaves de transporte regional y las exportaciones o los ingresos de exportación previstos, estableciendo si los hechos demuestran que esa asistencia del TPC no se habría otorgado a la rama de producción de aeronaves regionales a no ser por las exportaciones o los ingresos de exportación previstos.⁸⁹ (el subrayado figura en el original)

En lo que se refiere a la demostración de la supeditación *de facto* a la exportación, el Grupo Especial sostuvo que:

[...] de la nota 4 de pie de página en su sentido corriente se desprende claramente que todos los hechos pueden ser pertinentes, siempre que "demuestren" (de forma individual o conjuntamente con otros hechos) que una subvención no se habría otorgado a no ser por las exportaciones o los ingresos de exportación previstos, o demuestre el caso contrario. Estimamos que esto es válido respecto de la orientación a la exportación del receptor, o de la razón que impulsó a otorgar la subvención, así como respecto de una serie de otros factores que puedan rodear la concesión de la subvención en cuestión. En un caso específico, la importancia relativa de cada hecho sólo puede determinarse en el contexto de ese caso, y no fundándose en generalidades.⁹⁰ (el subrayado figura en el original)

El Grupo Especial opinó también que:

[...] cuanto más facilite una subvención la venta de un producto en el mercado de exportación, mayor será la posibilidad de que los hechos puedan demostrar que esa

⁸⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.331.

⁸⁹ *Ibid.*, párrafo 9.332.

⁹⁰ *Ibid.*, párrafo 9.337.

subvención no se habría otorgado a no ser por las exportaciones o ingresos de exportación previstos. En cambio, si una subvención no afecta en gran medida las ventas de exportación, hay menos posibilidades de que los hechos demuestren que la subvención no se habría concedido a no ser por las exportaciones o los ingresos de exportación previstos.⁹¹

163. Sobre esta base y después de examinar los hechos que tenía ante sí, el Grupo Especial constató que "la asistencia otorgada en el marco del TPC a la rama de producción canadiense de aeronaves de transporte regional está 'supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación' en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*".⁹²

164. El Canadá apela contra la constatación del Grupo Especial de que la asistencia en el marco del TPC está "supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación". Aduce, entre otras cosas, que una subvención está "supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación" cuando los hechos y circunstancias son tales que es razonable que el receptor sepa que hay un requisito de exportar".⁹³ El Canadá sostiene que el Grupo Especial convirtió la orientación a la exportación del sector canadiense de las aeronaves de transporte regional en el criterio decisivo de la supeditación *de facto* a la exportación.⁹⁴ El Canadá aduce también que el Grupo Especial incurrió en error al llegar a la conclusión de que "cuanto más facilite una subvención la venta de un producto en el mercado de exportación, mayor será la posibilidad de que los hechos puedan demostrar que esa subvención no se habría otorgado a no ser por las exportaciones o ingresos de exportación previstos"⁹⁵. El Canadá sostiene además que el Grupo Especial confundió las *consideraciones* que tuvo en cuenta el TPC con las *condiciones* basadas en los resultados de exportación⁹⁶. Por último, el Canadá mantiene que el Grupo Especial incurrió en error porque no dio ninguna indicación de que se hubiera examinado el funcionamiento del programa TPC en su conjunto⁹⁷. Por su parte, el Brasil está totalmente de acuerdo con la interpretación y la aplicación por el Grupo Especial de la expresión "supeditadas [...] *de facto* a los resultados de exportación".

165. En el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*, se dispone, en la parte pertinente:

⁹¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.339.

⁹² *Ibid.*, párrafo 9.347.

⁹³ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 30.

⁹⁴ *Ibid.*, párrafo 61.

⁹⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.339.

⁹⁶ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 59.

⁹⁷ *Ibid.*, párrafo 77.

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

- a) las subvenciones supeditadas *de jure* o *de facto*⁴ a los resultados de exportación, como condición única o entre otras varias condiciones, con inclusión de las citadas a título de ejemplo en el anexo I [...]

⁴ Esta norma se cumple cuando los hechos demuestran que la concesión de una subvención, aun sin haberse supeditado *de jure* a los resultados de exportación, está de hecho vinculada a las exportaciones o los ingresos de exportación reales o previstos. El mero hecho de que una subvención sea otorgada a empresas que exporten no será razón suficiente para considerarla subvención a la exportación en el sentido de esta disposición.

En el párrafo 2 del artículo 3 se agrega que "[n]ingún Miembro concederá ni mantendrá las subvenciones a que se refiere el párrafo 1."

166. Al abordar esta cuestión, comenzamos una vez más nuestra tarea de interpretación examinando el sentido corriente del texto del tratado. A nuestro juicio, en el párrafo 1 a) del artículo 3, el término fundamental es "supeditadas". Como observó el Grupo Especial, el sentido corriente de "supeditadas" es "condicionadas a" o "dependientes para su existencia de algo"⁹⁸. Esta manera corriente de comprender la palabra "supeditadas" queda respaldada por el texto del párrafo 1 a) del artículo 3, que establece una vinculación explícita entre supeditación y condicionalidad, al declarar que la supeditación a la exportación puede ser la "condición única o entre otras varias *condiciones*".

167. En el párrafo 1 a) del artículo 3 se prohíbe *cualquier* subvención que esté supeditada a los resultados de exportación, ya sea la supeditación "*de jure* o *de facto*". Mediante la prohibición de las subvenciones a la exportación que están supeditadas *de facto* a los resultados de exportación, los negociadores de la Ronda Uruguay intentaron evitar que se eludiera la prohibición de las subvenciones supeditadas *de jure* a esos resultados de exportación.⁹⁹ A nuestro juicio, el criterio jurídico expresado por la palabra "supeditadas" es el mismo cuando la supeditación es *de jure* y cuando es *de facto*. Sin embargo, hay una diferencia en las pruebas que pueden utilizarse para demostrar que la subvención está supeditada a la exportación. La supeditación *de jure* a la

⁹⁸ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, (Clarendon Press, 1993), volumen I, página 494; *The Concise Oxford English Dictionary*, (Clarendon Press, 1995), página 289. Véase también *Webster's Third New International Dictionary*, (William Benton, 1996), volumen I, página 493. Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 9.331.

⁹⁹ Véase la comunicación presentada por las Comunidades Europeas durante las negociaciones sobre el *Acuerdo SMC*, titulada "Elementos del marco para las negociaciones" (MTN.GNG/N6.10/W/31), citada ante nosotros en el párrafo 40 de la comunicación de tercero participante presentada por los Estados Unidos.

de acuerdo con el Canadá en que un análisis de la expresión "supeditadas [...] *de facto* a los resultados de exportación" deba centrarse en el conocimiento razonable del receptor.¹⁰⁰

171. El segundo elemento sustantivo que figura en la nota 4 de pie de página se refleja en la expresión "vinculada a". El sentido corriente de esta expresión confirma la vinculación de la supeditación con la condicionalidad en el párrafo 1 a) del artículo 3. Entre los numerosos significados del verbo "tie" (vincular), creemos que, en este caso, dado que la palabra "vinculada" va inmediatamente seguida por la palabra "a" en la nota 4 de pie de página, el sentido corriente pertinente debe ser limitar o restringir mediante condiciones.¹⁰¹ Por lo tanto, este elemento de la norma establecida en la nota 4 de pie de página pone de relieve que debe demostrarse la existencia de una relación de condicionalidad o dependencia. El segundo elemento sustantivo se sitúa en el núcleo mismo del criterio jurídico contenido en la nota 4 de pie de página y no puede dejarse de lado. En cualquier asunto determinado, es necesario que los hechos "demuestren" que la concesión de una subvención está *vinculada a* o *supeditada a* exportaciones reales o previstas.¹⁰² No basta con demostrar únicamente que el gobierno que otorgó la subvención *previó* que daría lugar a exportaciones. La prohibición contenida en el párrafo 1 a) del artículo 3 se aplica a las subvenciones que están *supeditadas* a los resultados de exportación.

172. Pasamos ahora al tercer elemento sustantivo a que se hace referencia en la nota 4 de pie de página. Según el diccionario, el sentido de la palabra "anticipated" (previsto) es "esperado".¹⁰³ Sin embargo, la utilización de esta palabra *no* convierte el criterio de la supeditación *de facto* en un criterio aplicado simplemente para evaluar las expectativas de exportación que tenga la autoridad otorgante. Si las exportaciones fueron previstas o esperadas debe deducirse de un examen de los

¹⁰⁰ Al constatar que el conocimiento del receptor no es parte del criterio jurídico que determina la supeditación *de facto* a la exportación, no queremos indicar que los grupos especiales nunca puedan examinar los elementos de prueba objetivos pertinentes relativos al receptor.

¹⁰¹ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, (Clarendon Press, 1993), volumen II, página 3.307. Véase también *The Concise Oxford English Dictionary*, (Clarendon Press, 1995), página 1.457.

¹⁰² Señalamos que el Grupo Especial consideró que la forma más eficaz de comprobar si una subvención está supeditada *de facto* a los resultados de exportación es examinar si se habría otorgado *a no ser por* las exportaciones o los ingresos de exportación previstos (informe del Grupo Especial, párrafo 9.332). Aunque consideramos que el Grupo Especial no incurrió en error en su enfoque general de la supeditación *de facto* a la exportación, nosotros -y también los grupos especiales- debemos interpretar y aplicar el lenguaje realmente utilizado en el tratado (véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación en el asunto *India - Patentes*, *supra*, nota 35 de pie de página, párrafo 45).

¹⁰³ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, (Clarendon Press, 1993), volumen I, página 88, indica que un sentido coloquial de "anticipate" (prever) es "expect" (esperar). *The Concise Oxford English Dictionary*, (Clarendon Press, 1995), página 53, considera que "expect" (esperar) es un significado controvertido de "anticipate" (prever).

jurídico que debe aplicarse sigue siendo el mismo: es necesario demostrar la existencia de cada uno de los tres elementos sustantivos previstos en la nota 4 de pie de página.

175. Habiendo examinado el criterio jurídico establecido en la nota 4 de pie de página para la determinación de la supeditación *de facto* a la exportación con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 3, pasaremos a continuación a la aplicación por el Grupo Especial de ese criterio jurídico a los hechos relativos a la asistencia proporcionada por el TPC al sector canadiense de las aeronaves de transporte regional. El Grupo Especial expuso con cierto detalle los diversos hechos que tuvo en cuenta para llegar a la conclusión de que la asistencia en el marco del TPC estaba supeditada *de facto* "[...] a los resultados de exportación".¹⁰⁶ Efectivamente, el Grupo Especial tomó en consideración 16 elementos de hecho distintos, relativos a cuestiones diversas, entre ellos: la exposición por el TPC de sus

esas contribuciones sí constituyen subvenciones "supeditadas [...] *de facto* a los resultados de exportación".

180. Por todas estas razones, confirmamos la constatación jurídica del Grupo Especial de que "la asistencia otorgada en el marco del TPC a la rama de producción canadiense de aeronaves de transporte regional está 'supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación' en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC".¹¹³

VII. Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de determinados hechos

181. Abordamos ahora la cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error de derecho al no inferir conclusiones desfavorables de la negativa del Canadá a facilitar información sobre las actividades de financiación de deudas de la EDC. La resolución del Grupo Especial sobre esta cuestión debe citarse *in extenso*:

Tomamos nota de que el Brasil nos solicita sacar "conclusiones desfavorables", dada la negativa del Canadá a detallar la transacción realizada con ASA. En ciertas circunstancias, cuando no se dispone de pruebas directas, consideramos que se puede solicitar a un grupo especial que saque esas conclusiones, cuando existe una base suficiente para ello. Esto es especialmente válido cuando no se dispone de pruebas directas porque éstas han sido retenidas por la parte que posee esas pruebas con exclusividad. No obstante, en el caso que nos ocupa, no consideramos que exista una base suficiente para sacar la conclusión de que la financiación de deudas por la EDC en el sector canadiense de aeronaves de transporte regional otorga un "beneficio". En particular, el Brasil no ha hecho ningún intento de demostrar que la financiación de deudas por la EDC fue concedida a ASA en condiciones inferiores a las del mercado. Por otra parte, el Brasil no ha demostrado, sobre la base de sus argumentos relativos a las declaraciones de funcionarios de la EDC y los rendimientos financieros de la EDC, que la financiación de deudas por la EDC otorgue en general un "beneficio". Si el Brasil lo hubiera hecho, se nos podría haber solicitado que sacáramos las conclusiones pedidas por el Brasil.¹¹⁴

182. El Brasil apela contra esta resolución del Grupo Especial y alega que éste incurrió en error de derecho al no inferir consecuencias desfavorables de la negativa del Canadá a facilitar la información solicitada sobre la financiación por la EDC de la operación con ASA. Cree que, en las circunstancias de este asunto, el Grupo Especial estaba obligado a inferir que la información retenida por el Canadá era perjudicial para la postura de ese país y apoya sus argumentos invocando las autoridades de derecho internacional público citadas. El Brasil nos pide que revoquemos la resolución del Grupo Especial, que infiramos nosotros las conclusiones desfavorables que, según sostiene el Brasil, debía haber inferido el Grupo Especial, y que determinemos que las pruebas de que hay constancia, junto

¹¹³ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.347.

¹¹⁴ *Ibid.*, párrafo 9.181.

con esas conclusiones desfavorables, permiten llegar a la conclusión de que la financiación de deudas por la EDC otorga un "beneficio" y, por consiguiente, contiene ese elemento necesario de una "subvención". El Canadá sostiene que el Grupo Especial no incurrió en error. Aduce que un grupo especial sólo puede inferir conclusiones desfavorables, cuando una parte se niega a facilitar información, si la otra parte ha establecido una presunción *prima facie*. Aduce también que el Grupo Especial no debía haberle pedido información con arreglo al párrafo 1 del artículo 13 puesto que el Brasil aún no había establecido una presunción *prima facie*. Los argumentos y contraargumentos de las partes en relación con este problema plantean varias cuestiones que tienen consecuencias fundamentales y de largo alcance para todo el sistema de solución de diferencias de la OMC. Estas cuestiones se refieren, en primer lugar, a la facultad de un grupo especial de solicitar a una parte en una diferencia que presente información sobre esa diferencia; en segundo lugar, al deber de una parte de presentar la información solicitada por un grupo especial; y, en tercer lugar, a la facultad de un grupo especial de inferir conclusiones desfavorables de la negativa de una parte a facilitar la información solicitada. Nos referiremos a estas cuestiones por ese orden.

- a) La facultad de un grupo especial de solicitar información a una parte en la diferencia

183. El artículo 13 del ESD está redactado en los siguientes términos:

1. Cada grupo especial tendrá el derecho de recabar información y asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estime conveniente. No obstante, antes de recabar información o asesoramiento de una persona o entidad sometida a la jurisdicción de un Miembro, el grupo especial lo notificará a las autoridades de dicho Miembro. Los Miembros deberán dar una respuesta pronta y completa a cualquier solicitud que les dirija un grupo especial para obtener la información que considere necesaria y pertinente. La información confidencial que se proporcione no deberá ser revelada sin la autorización formal de la persona, institución, o autoridad del Miembro que la haya facilitado.

- 2.

fuente pertinente.¹¹⁵ (las cursivas son nuestras) En el asunto *Comunidades Europeas - Hormonas*, observamos que el artículo 13 del ESD "faculta [...] a los grupos especiales a recabar información y asesoramiento cuando *lo estimen pertinente en un determinado caso*".¹¹⁶ (las cursivas son nuestras) Y, en el asunto *Estados Unidos - Camarones*, subrayamos "*el carácter amplio*" de la facultad que se otorga a los grupos especiales para recabar información y asesoramiento técnico de "cualquier persona o entidad" que estimen conveniente o de "cualquier fuente pertinente".¹¹⁷ (las cursivas son nuestras) Declaramos también que:

La competencia y autoridad de un grupo especial comprenden particularmente la facultad de determinar la necesidad de información y asesoramiento en un caso concreto, de establecer la aceptabilidad y pertinencia de la información o del asesoramiento recibidos y de decidir

que considere necesaria y pertinente" (las cursivas son nuestras), hace que esta conclusión quede totalmente clara. Es igualmente importante poner de relieve que esta facultad discrecional de solicitar y obtener información *no* queda condicionada por esta disposición o por cualquier otra del ESD al hecho de que la otra parte en la diferencia haya establecido previamente una presunción *prima facie* respecto de su alegación o defensa. Efectivamente, en el párrafo 1 del artículo 13 *no se imponen condiciones* para el ejercicio de esta facultad discrecional. El Canadá aduce que, en este asunto, el Grupo Especial *no estaba facultado para solicitar* que se le presentara información relativa a la financiación por la EDC de la operación con ASA porque el Brasil no había establecido previamente la presunción *prima facie* de que la contribución financiera ofrecida por esa financiación otorgaba un "beneficio" a ASA y, por lo tanto, cumplía ese otro requisito previo para que se considere que existe una subvención a la exportación prohibida. Este argumento está, simplemente, desprovisto de toda base textual o lógica. No hay nada en el ESD ni en el *Acuerdo SMC* que lo respalde. Ni puede deducirse ningún apoyo para él de un examen de la naturaleza de las funciones y responsabilidades confiadas a los grupos especiales en el sistema de solución de diferencias de la OMC -examen que tratamos de realizar más adelante.

- b) Obligación de los miembros de atender las solicitudes de información de los grupos especiales

186. Un elemento importante de la apelación del Brasil con respecto a la cuestión de la inferencia de conclusiones desfavorables es su afirmación de que el Canadá estaba obligado a atender la solicitud del Grupo Especial de que facilitara información sobre la financiación por la EDC de la operación con ASA. El Canadá niega la existencia de esa carga legal.

187. Observamos que el párrafo 1 del artículo 13 del EDC establece que "los Miembros *deberán [should]* dar una respuesta pronta y completa a cualquier solicitud que les dirija un grupo especial para obtener la información que considere necesaria y pertinente" (las cursivas son nuestras). Aunque

procedimiento de solución de diferencias" y de "entablar", si surge una diferencia, "este procedimiento de buena fe y esforzándose por resolverla".

191. Como hemos indicado antes, el Brasil alega que el Canadá ha incumplido las obligaciones que le imponen el párrafo 1 del artículo 13 y el párrafo 10 del artículo 3 del ESD al negarse a atender la solicitud hecha por el Grupo Especial de información sobre la financiación por la EDC de la operación con ASA. El Canadá rechaza esa alegación y alega a su vez dos razones que justifican el hecho de no haber facilitado esa información. La primera razón que aduce el Canadá para justificar su negativa es que, cuando el Grupo Especial formuló su solicitud de información sobre la financiación por la EDC de la operación con ASA, el Brasil no había establecido aún mediante otros elementos de prueba una presunción *prima facie* de que esa financiación constituyera una subvención prohibida a la exportación con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC*. La segunda justificación aducida por el Canadá consiste en que la información solicitada por el Grupo Especial era "información comercial confidencial", y el procedimiento especial para proteger la confidencialidad adoptado por el grupo especial no bastaba para garantizar su protección.

192. La primera justificación del Canadá se basa en el supuesto de que la obligación de un Miembro de dar una respuesta pronta y completa a la solicitud de información de un grupo especial sólo nace *después* de que la parte contraria en la diferencia haya acreditado *prima facie* que su reclamación o su oposición están bien fundadas. Es oportuno recordar que la acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una falta refutación efectiva por la parte demandada, que el grupo especial, como cuestión de derecho, se pronuncie en favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie*.¹²³ No hay, como hemos indicado antes, en el ESD o en el *Acuerdo SMC* ninguna disposición que apoye la hipótesis del Canadá. Por el contrario, se atribuye a los grupos especiales una facultad discrecional amplia para determinar *cuándo* necesitan información para solucionar una diferencia y *qué* información necesitan. Es posible que un grupo especial necesite esa información antes o después de que un Miembro demandante o demandado haya acreditado *prima facie* su reclamación o su oposición. De hecho, un grupo especial puede necesitar la información que trata de obtener para evaluar pruebas que ya se le han presentado cuando procede a determinar si el Miembro reclamante o demandado, según los casos, ha acreditado *prima facie* una alegación o defensa. Además, la negativa a facilitar la información solicitada basándose en que no se ha establecido una presunción *prima facie* presupone que el Miembro a quien se dirige la solicitud considera que puede juzgar por sí mismo si la otra parte la ha establecido. Ahora bien, ningún Miembro puede determinar por sí mismo si la otra parte ha acreditado *prima facie* una alegación o defensa. De conformidad con el ESD, esa competencia corresponde necesariamente a los grupos especiales, y no a los Miembros

¹²³ Véase *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 64 de pie de página, párrafo 104.

que son partes en la diferencia. Por ello, no nos parece convincente la primera justificación aducida por el Canadá para negarse a facilitar la información solicitada por el Grupo Especial.

193. La opinión que hemos expuesto es plenamente compatible con nuestra decisión en el asunto *Japón – Productos agrícolas*. En ese asunto, los Estados Unidos, que eran la parte demandante, y que sostenían que la medida japonesa que exigía las pruebas por variedad era incompatible con el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias* ("*Acuerdo MSF*"), tenían que demostrar que había una medida alternativa que cumpliera los tres requisitos del párrafo 6 del artículo 5. Los Estados Unidos no habían persuadido al Grupo Especial de que las "pruebas por productos" fueran esa medida alternativa. En cambio, el Grupo Especial "dedujo" de las declaraciones de los expertos que le asesoraron que había otra medida, la "determinación de los niveles de sorción", que cumplía los requisitos del *Acuerdo MSF*. Se trataba de una medida que los Estados Unidos ni siquiera habían aducido ante el Grupo Especial, y sobre la cual no habían presentado, por supuesto, ningún tipo de pruebas. En ese asunto, el Grupo Especial procedió a constatar que la medida japonesa era incompatible con el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*. Al revocar esta constatación del Grupo Especial, declaramos lo siguiente:

En el presente asunto, *el Grupo Especial procedió correctamente cuando recabó información y asesoramiento de expertos para que lo ayudarán a comprender y evaluar las pruebas presentadas y los argumentos expuestos por los Estados Unidos y el Japón con respecto a la presunta violación del párrafo 6 del artículo 5. Sin embargo, el Grupo Especial incurrió en error cuando utilizó esa información y ese asesoramiento como base para su constatación de incompatibilidad con el párrafo 6 de artículo 5, dado que los Estados Unidos no acreditaron prima facie incompatibilidad con dicho párrafo sobre la base de alegaciones relativas a las "determinación de los niveles de sorción". Los Estados Unidos ni siquiera alegaron que la "determinación de los niveles de sorción" constituye una medida alternativa que cumple los tres elementos del párrafo 6 del artículo 5.*¹²⁴ (las cursivas son nuestras)

194. Así pues, en *Japón - Productos Agrícolas*, la cuestión que se planteaba no era si el Grupo Especial estaba facultado para *solicitar* determinada información del Miembro demandado, ni si ese Miembro demandado estaba obligado a atender la petición del grupo especial. Tampoco se negó, en ese asunto, ningún Miembro a facilitar información al Grupo Especial, por lo que no se planteó la cuestión de la facultad de los grupos especiales de inferir conclusiones desfavorables de la negativa de una parte a facilitar la información solicitada. El Grupo Especial que examinó el asunto *Japón - Productos Agrícolas* se había limitado a liberar erróneamente al Miembro reclamante de la carga de demostrar la incompatibilidad de la medida del Miembro demandado con el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*.

¹²⁴ *Supra*, nota 44 de pie de página, párrafo 130.

195. La segunda justificación invocada por el Canadá para negarse a atender la solicitud de información del Grupo Especial concierne a la competencia del Grupo Especial en lo que respecta a la adopción de un procedimiento especial para otorgar protección adicional a la denominada información comercial confidencial. El Canadá, con la anuencia del Brasil, pidió al Grupo Especial que adoptara determinados procedimientos, propuestos por el Canadá, para proteger esa información. El Grupo Especial aceptó la petición del Canadá, en la que, a petición del Brasil, introdujo una sola modificación. No estimamos que el Canadá, que fue la parte que solicitó inicialmente el establecimiento de un procedimiento de esa naturaleza, tenga derecho a rechazar unilateralmente el procedimiento adicional adoptado por el Grupo Especial y a retener posteriormente información solicitada por éste basándose en que considera insuficiente ese procedimiento. La posición del Canadá no es compatible con las facultades que confiere el ESD al Grupo Especial de establecer sus propios procedimientos. La decisión del Grupo Especial de adoptar el procedimiento adicional en materia de confidencialidad fue, por su propia naturaleza, una decisión incidental adoptada en el curso de las actuaciones. El Canadá no apeló contra esa decisión incidental, y, por tanto, hay que considerar que sigue vinculado por ella.

196. Por último, recordamos que el Canadá, conjuntamente con el Brasil, pidió al Órgano de Apelación que adoptara, *mutatis mutandis*, en el curso de sus actuaciones, el Procedimiento aplicable a la ICC del Grupo Especial para la protección de información comercial confidencial. Es sorprendente que, si realmente consideraba que el procedimiento era hasta tal punto insuficiente que le obligaba a rechazar la solicitud por el Grupo Especial de información que, a su juicio, era información comercial confidencial, el Canadá solicitara que adoptáramos ese procedimiento en la apelación. Consideramos que, lo mismo que la primera, la segunda justificación que da el Canadá de su negativa a facilitar la información solicitada dista mucho de ser convincente.

- c) Inferencia de conclusiones desfavorables a partir de la negativa de una parte a facilitar información solicitada por el Grupo Especial

197. Hemos llegado a la conclusión de que un grupo especial tiene amplias facultades legales para solicitar información a un Miembro que sea parte en una diferencia, y que la parte a la que se solicite está legalmente obligada a facilitarla. Queda por resolver la siguiente cuestión: si el Miembro en cuestión se niega a facilitar esa información ¿tiene el Grupo Especial facultades para inferir conclusiones desfavorables de su negativa?

198. Al analizar esta cuestión señalamos una vez más que el ESD asigna a los grupos especiales el mandato de determinar los hechos de la diferencia que se le ha sometido y de evaluar o calificar esos hechos desde el punto de vista de su compatibilidad o incompatibilidad con una disposición

determinada del *Acuerdo SMC* o de otro acuerdo abarcado. El ESD no pretende prescribir en qué circunstancias detalladas los grupos especiales pueden inferir conclusiones, desfavorables o no, de hechos que pueden presentarse en una serie infinita de combinaciones diversas. No obstante, en todos los casos, al cumplir su mandato y tratar de hacer la "evaluación objetiva de los hechos" exigida por el artículo 11 del ESD, los grupos especiales infieren normalmente conclusiones de los hechos de los que se tiene constancia. Puede tratarse de inferencias de hecho (de los hechos A y B, resulta razonable deducir la existencia del hecho C) o de derecho (por ejemplo cuando el *conjunto* de los hechos cuya existencia se ha constatado justifica la calificación de una "subvención" o de una "subvención supeditada *de facto* [... a los resultados de exportación]"). Naturalmente, los hechos han de apoyar racionalmente las conclusiones, pero pueden inferirse conclusiones independientemente de que los hechos de que se tiene ya constancia justifiquen o no que se considere establecida una presunción *prima facie*. Dicho de otro modo, la inferencia de conclusiones es un elemento necesario de la función básica de un grupo especial de constatar y calificar los hechos que configuran una diferencia e inherente a esa función. En cambio, la carga de la prueba es un concepto procesal que se refiere a la tramitación y resolución equitativa y ordenada de una diferencia. La carga de la prueba y la inferencia de conclusiones a partir de los hechos son dos aspectos distintos, que es preciso no confundir.

199. Los hechos que tenía ante sí el Grupo Especial en relación con la cuestión de la financiación de deudas por la EDC pueden resumirse de la siguiente forma: el Brasil presentó determinadas pruebas acerca de la financiación por la EDC de la operación con ASA.¹²⁵ El Canadá se negó a facilitar al Brasil información sobre las actividades de financiación de la EDC solicitada por este país durante las consultas. Posteriormente, el Grupo Especial pidió al Canadá que presentara información, por transacciones específicas, sobre los términos y condiciones de la financiación por la EDC de la operación con ASA. El Canadá se negó a facilitar al Grupo Especial la información solicitada. A nuestro parecer no existe ninguna razón objetiva para considerar que no se dispusiera de la información solicitada y retenida o que ésta no fuera pertinente a la alegación del Brasil. Consideramos lógico suponer que la información solicitada por el Grupo Especial obraba en poder del Canadá, ya que ese país no indicó al Grupo Especial lo contrario. La información solicitada por el Grupo Especial no era de dominio público. Como hemos explicado, las razones aducidas por el Canadá para justificar su negativa a facilitar la información solicitada por el Grupo Especial no fueron

¹²⁵ Las pruebas presentadas al Grupo Especial en relación con la operación con ASA consistían en un formulario (Form 10-Q) presentado a la Comisión de Bolsa y Valores de los Estados Unidos por ASA Holdings Inc. y referente al trimestre que finalizó el 31 de marzo de 1997 (file N° 333-13071) y el Informe Anual de 1997 de ASA Holdings Inc. (véase el informe del Grupo Especial, párrafo 6.56 notas 200 y 201 de pie de página).

aceptadas por éste.¹²⁶ Basándose en estos hechos, el Brasil sostiene que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al no inferir la conclusión de que la información retenida por el Canadá era, por su naturaleza o por su tenor, desfavorable a ese país y apoyaba la alegación del Brasil de que la financiación de deudas por la EDC, al menos en esta operación concreta, equivalía a una subvención prohibida a la exportación con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 3 del *Acuerdo SMC*.

200. Señalamos, en primer lugar, que las "conclusiones desfavorables" que, a juicio del Brasil, el Grupo Especial debía haber inferido no pueden considerarse adecuadamente conclusiones punitivas en el sentido de "punicción" o "pena" por la retención de información por parte del Canadá. Se trata

7. *Al formular su determinación, el grupo especial deberá sacar conclusiones desfavorables de los casos de falta de cooperación de cualquiera de las partes involucradas en el proceso de acopio de información.*

8. *Al determinar la utilización de la mejor información disponible o las conclusiones desfavorables, el grupo especial tendrá en cuenta la opinión del representante del OSD designado de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 en cuanto al carácter razonable de las peticiones de información que hayan podido*

203. A nuestro parecer, es evidente que el Grupo Especial tenía facultades legales para inferir conclusiones de los hechos que tenía ante sí –incluida la negativa del Canadá a facilitar la información solicitada por el Grupo Especial- y podía hacerlo discrecionalmente.¹²⁹ El Grupo Especial reconoció que estaba facultado para inferir conclusiones de esa naturaleza, pero se abstuvo de "sacar la conclusión de que la financiación de deudas por la EDC en el sector canadiense de aeronaves de transporte regional otorga un "beneficio". El Grupo Especial declaró que no consideraba que "exista una base suficiente" para ello.¹³⁰ El Brasil plantea la siguiente cuestión: ¿incurrió el Grupo Especial en un error de derecho o utilizó indebidamente su facultad discrecional al negarse a inferir esa conclusión?

204. Al analizar esta cuestión, observamos que la declaración del Grupo Especial no es totalmente

205. Cabe perfectamente que si hubiéramos resuelto la cuestión con la que se encontró el Grupo Especial hubiéramos llegado a la conclusión de que los hechos de que había constancia¹³¹ justificaban la conclusión de que la información que el Canadá retuvo acerca de la operación con ASA¹³² comprendía información que redundaba en perjuicio de la negociación por el Canadá de que la EDC hubiera otorgado un "beneficio" y concedido una subvención prohibida a la exportación. Sin embargo, no consideramos que el expediente constituya base suficiente para mantener que el Grupo Especial incurrió en error de derecho o utilizó indebidamente sus facultades discrecionales, al llegar a la conclusión de que el Brasil no había hecho lo suficiente para obligarle a sacar las conclusiones solicitadas por ese país. Por esa razón, no modificamos la constatación de *falta de pruebas* hecha por el Grupo Especial y desestimamos la apelación del Brasil en relación con este punto.

206. Con esta constatación, no pretendemos sugerir que el Brasil no pueda presentar otra reclamación en el marco del procedimiento de solución de diferencias contra el Canadá, al amparo de las disposiciones del *Acuerdo SMC*, y del ESD, en relación con la compatibilidad de determinadas medidas de financiación de la EDC con las disposiciones del *Acuerdo SMC*. A este respecto, señalamos que el Brasil podría solicitar información al Canadá, al amparo de lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 25 del *Acuerdo SMC*. El párrafo 9 del artículo 25 del *Acuerdo SMC* obliga al Canadá a facilitar, en caso de que se le solicite, información suficiente para que el Brasil pueda evaluar el "cumplimiento" que se ha dado con las medidas en cuestión, al *Acuerdo SMC*.

VIII. Financiamiento de deudas por la EDC

embargo23173or25 Tw (Car,c8o de loEnr Tf -6 0 gado un Tj -159.75 -18.75 I.) Tj 36 0 TD -,87 Tc 0 T

Acuerdo SMC".¹³³ Para llegar a esta constatación, el Grupo Especial examinó las pruebas presentadas por el Brasil consistentes en determinadas declaraciones de funcionarios¹³⁴, datos sobre el rendimiento financiero obtenido por la EDC y en particular sobre el margen neto de rendimiento¹³⁵ y datos sobre la financiación por la EDC de la operación con ASA.¹³⁶

208. El Brasil aduce que, al formular esa constatación, el Grupo Especial incurrió en error en su calificación jurídica" de los hechos.¹³⁷ En su apelación, el Brasil se basa en tres elementos de prueba que a su juicio demuestran que la "contribución financiera" en forma de financiación de deudas por el EDC "otorga" un "beneficio" y constituye, por consiguiente, una "subvención" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*: el establecimiento de un arrendamiento financiero por 16,5 años para la financiación de la operación con ASA; una declaración del antiguo Presidente de la EDC, Sr. Paul Labbé, según la cual el apoyo financiero de la EDC ofrece a los exportadores canadienses un "margen de acción"¹³⁸; y una declaración hecha por el Canadá en el curso de las actuaciones del Grupo Especial según la cual la EDC "no siempre ofrece el paquete financiero más atractivo disponible".¹³⁹

209. Con respecto a la operación con ASA, el Brasil aduce que el arrendamiento financiero por 16,5 años constituye un "beneficio", puesto que ese período excede del plazo máximo de 10 años que los gobiernos participantes en el *Acuerdo de la OCDE* están autorizados a ofrecer.¹⁴⁰ El Canadá sostiene que el Brasil no expuso este argumento al Grupo Especial y que, en consecuencia, el argumento "no puede servir para plantear una cuestión de derecho tratada en el informe del Grupo Especial".¹⁴¹

210. Durante la audiencia, pedimos al Brasil que señalara en qué parte de los argumentos expuestos al Grupo Especial había alegado que el plazo de financiación de 16,5 años constituía un

¹³³ Informe del Grupo Especial, párrafo 9.182.

¹³⁴ *Ibid.*, párrafos 9.162 a 9.165.

¹³⁵ *Ibid.*, párrafos 9.166 a 9.174.

¹³⁶ *Ibid.*, párrafos 9.175 a 9.182.

¹³⁷ Comunicación del apelante presentada por el Brasil, párrafo 9.

¹³⁸ Esa declaración se reproduce íntegramente en el párrafo 6.57 del informe del Grupo Especial.

¹³⁹ Segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 63, nota 48 de pie de página.

¹⁴⁰ *Acuerdo de la OCDE*, Anexo III, Parte 2, capítulo V, párrafo 21(a).

¹⁴¹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 10, en que se cita el párrafo 6 del artículo 17 del ESD.

"beneficio" por superar las condiciones del *Acuerdo de la OCDE*. En una respuesta escrita a nuestra pregunta, el Brasil señaló a nuestra atención, en primer lugar, las declaraciones que formuló al Grupo Especial en relación con la duración de 16,5 años del plazo de financiación concedido a ASA y los supuestos '*tipos de favor*'¹⁴² ofrecidos por la EDC a ASA y, en segundo lugar, los argumentos expuestos por el Brasil al Grupo Especial acerca del *Acuerdo sobre la OCDE* en conexión con la financiación por la EDC mediante la inversión de capital.¹⁴³ Tras examinar esas declaraciones y argumentos, hemos llegado a la conclusión de que el Brasil no ha indicado ninguna comunicación, oral o escrita, dirigida al Grupo Especial, en la que haya agrupado esos dos elementos distintos para argumentar que un arrendamiento financiero de 16,5 años de duración constituye un "beneficio" por superar las condiciones previstas en el *Acuerdo de la OCDE*. Constatamos, por consiguiente, que ese argumento no se ha expuesto al Grupo Especial y que el Grupo Especial no ha formulado ninguna constatación al respecto. El argumento se ha planteado por primera vez en la presente apelación.

211. A nuestro parecer, este nuevo argumento expuesto por el Brasil excede del ámbito del examen en apelación. El párrafo 6 del artículo 17 del SDE establece que "la apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste". En principio, los nuevos argumentos no están excluidos del ámbito del examen en apelación por el simple hecho de ser nuevos. No obstante, para poder pronunciarnos sobre

con las debidas garantías de las partes demandadas, que no tendrían oportunidad de refutar las alegaciones presentando pruebas en respuesta a esas alegaciones.¹⁴⁴

212. La declaración del antiguo Presidente de la EDC a que hace referencia el Brasil es la

215. El Brasil no ha demostrado que el Grupo Especial haya incurrido en error de derecho en su análisis de esa declaración. Observamos que el Grupo Especial pidió al Canadá que aclarara su

financiación de aeronaves regionales a tipos inferiores a los del mercado. No obstante, no encontramos en el expediente del Grupo Especial hechos que avalen esa afirmación. De hecho, en el presente procedimiento de apelación, el Canadá ha impugnado la descripción que hace el Brasil de la estructura del capital de CRJ Capital, que constituye un aspecto esencial del argumento de ese país.¹⁵³ Además, en nuestra opinión, las declaraciones del Sr. Dixon no bastan por sí solas para fundamentar una constatación de que CRJ Capital ofrecía financiación preferencial, ni mucho menos de que era la inversión de capital de la EDC la que permitía a CRJ Capital proporcionar esa financiación. Observamos, por ejemplo, que no hay en el expediente del Grupo Especial pruebas de ninguna transacción en la que CRJ Capital haya *ofrecido efectivamente* condiciones de financiación del tipo de las descritas por el Sr. Dixon.

219. En consecuencia, constatamos que el argumento expuesto por el Brasil en apelación no demuestra que el Grupo Especial haya incurrido en error de derecho al constatar que "no [existía] ninguna base fáctica para establecer una presunción *prima facie* de que la EDC [haya] realizado aportaciones de capital a CRJ Capital, que [han] facilitado la posibilidad de que CRJ Capital arriende financieramente o venda aeronaves canadienses de transporte regional a precios reducidos".¹⁵⁴

X. Constataciones y conclusiones

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

- a) confirma la interpretación dada por el Grupo Especial al término "beneficio" del párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*;
- b) confirma la interpretación dada por el Grupo Especial a la expresión "supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación' y su aplicación de esa expresión, así como la constatación del Grupo Especial de que "la asistencia otorgada en el marco del EDC a la rama de producción canadiense de aeronaves de transporte regional está 'supeditada [...] *de facto* a los resultados de exportación' en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo SMC*"¹⁵⁵;
- c) concluye que el Grupo Especial no ha incurrido en error de derecho ni ha utilizado

Canadá a facilitar información facilitada por el Grupo Especial conclusiones en relación con determinadas actividades de financiación de deudas de la EDC;

- d) confirma la constatación del Grupo Especial de que el Brasil no había establecido una presunción *prima facie* de que con las actividades de financiación de deudas de la EDC en apoyo del sector canadiense de aeronaves regionales se otorga un "beneficio" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*; y
- e) confirma la constatación del Grupo Especial de que el Brasil no había establecido una presunción *prima facie* de que con la inversión de capital de la EDC en CRJ Capital se otorga un "beneficio" en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.

221. El Órgano de Apelación *recomienda* al OSD que solicite al Canadá que ponga las subvenciones a la exportación cuya incompatibilidad con las obligaciones que imponen al Canadá los párrafos 1 a) y 2 del artículo 3 del *Acuerdo SMC* ha sido constatada en el informe del Grupo Especial, confirmado por nuestro informe, en conformidad con las obligaciones que le impone dicho Acuerdo. Recordamos, concretamente que, con arreglo a la recomendación del Grupo Especial, "el Canadá deberá retirar las subvenciones señaladas en los apartados b) y f) del [párrafo 10.1 del informe del Grupo Especial] en el plazo de 90 días".¹⁵⁶

¹⁵⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 10.4.

Firmado el original en Ginebra el 23 de julio de 1999, por

James Bacchus
Presidente de la Sección

Florentino Feliciano
Miembro

Mitsuo Matsushita
Miembro