

ANEXO B
COMUNICACIONES DE TERCEROS

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de la comunicación del Canadá en calidad de tercero	B-2
Anexo B-2	Resumen de la comunicación de China en calidad de tercero	B-6
Anexo B-3	Resumen de la comunicación del Japón en calidad de tercero	B-8
Anexo B-4	Resumen de la comunicación de Noruega en calidad de tercero	B-14
Anexo B-5	Resumen de la comunicación de los Estados Unidos en calidad de tercero	B-20
Anexo B-6	Declaración oral del Canadá en calidad de tercero	B-26
Anexo B-7	Declaración oral de los Estados Unidos en calidad de tercero	B-27

ANEXO B-1

RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN DEL CANADÁ EN CALIDAD DE TERCERO

(21 de junio de 2007)

I. INTRODUCCIÓN

1. El Canadá considera que este procedimiento plantea importantes cuestiones sistémicas con respecto a las investigaciones en materia de derechos compensatorios realizadas de conformidad con el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* de la OMC (Acuerdo SMC). La comunicación del Canadá se centra en dos cuestiones. La primera se refiere a la necesidad de que la autoridad investigadora se asegure de que los derechos procesales de las partes en las investigaciones sean respetados. La segunda guarda relación con la necesidad de que los Miembros demuestren la transferencia de la subvención. Esto quiere decir que, en los casos en que quien recibe una subvención a insumos es alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación, la autoridad investigadora no podrá imponer medidas compensatorias sobre el producto salvo que haya demostrado que la subvención se transfirió al productor o exportador del producto objeto de investigación.

II. ARGUMENTO

1. Alegaciones sobre aspectos de procedimiento

2. El Canadá observa que, entre sus alegaciones específicas de infracción, las Comunidades Europeas (CE) alegan varias infracciones procesales por parte de la autoridad investigadora mexicana, tanto antes de la investigación como en el curso de la misma. Éstas incluyen lo siguiente: el hecho de que no se haya brindado a las CE una oportunidad de celebrar consultas antes de la iniciación de la investigación, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC; el hecho de que no se haya exigido al reclamante que facilitara resúmenes no confidenciales de la información confidencial, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC; el hecho de que no se haya facilitado información sobre los hechos esenciales, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y el hecho de que no se proporcionara una explicación razonada y adecuada de determinaciones fundamentales que sirvieron de base para la imposición de derechos compensatorios.

3. El Canadá, al igual que los demás Miembros de la OMC, tiene un interés sistémico general en asegurarse de que las autoridades investigadoras de todos los Miembros se atengan a las prescripciones básicas del debido proceso (equidad procesal) establecidas en los Acuerdos abarcados, incluido el Acuerdo SMC. A este respecto, si bien el Canadá no se propone opinar sobre el fondo de las distintas alegaciones de infracciones procesales formuladas por las CE, se siente obligado a plantear determinadas preocupaciones acerca de las posibles consecuencias más generales de la denegación de las debidas garantías de procedimiento en las investigaciones relativas a medidas comerciales correctivas.

4. Toda parte en una investigación en materia de derechos compensatorios (o, por lo demás, en una investigación antidumping o en materia de salvaguardias) tiene derecho a que se le dé una oportunidad razonable de defender sus intereses. Esta capacidad está directamente supeditada a que dicha parte tenga un conocimiento adecuado de los argumentos opuestos (es decir, de las alegaciones específicas y las pruebas que las respalden de las partes que tengan intereses contrarios), y a que se le brinde una oportunidad razonable de presentar su propio caso (es decir, de presentar argumentos y

pruebas que apoyen su posición y de refutar las posiciones opuestas). Evidentemente, las alegaciones de infracción formuladas por las CE -en caso de que se confirmen- se referirían a graves infracciones de las prescripciones básicas sobre el debido proceso previstas en el Acuerdo SMC. A este respecto, el hecho de que la autoridad investigadora mexicana no haya dado una oportunidad para la celebración de consultas antes de la iniciación, en caso de que se demuestre, habría privado a las CE de cualquier perspectiva de influir en la decisión de iniciación, mientras que las omisiones de dicha autoridad investigadora con respecto a la divulgación de la información que obraba en el expediente habrían privado a las CE de un conocimiento adecuado de los argumentos formulados en su contra. Análogamente, en caso de que se demuestre, la falta de explicaciones razonadas y adecuadas de determinaciones fundamentales habría comprometido la capacidad de las CE de identificar y evaluar todos los posibles motivos para recurrir a procedimientos ulteriores conexos (por ejemplo, la revisión administrativa o judicial).

2. Transferencia

5. El Canadá quisiera destacar la importancia de que, cuando se abordan cuestiones relativas a insumos, se lleve a cabo un análisis de la transferencia en los casos en que las circunstancias lo exijan. La necesidad de un análisis de la transferencia se desprende de las disposiciones del GATT de 1994 y del Acuerdo SMC y ha sido reconocida por los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación.

6. Al realizar una investigación relativa a productos supuestamente subvencionados, antes de imponer derechos compensatorios, un Miembro tiene que establecer que existe una subvención, y no puede imponer esos derechos por una cuantía superior a la cuantía de la subvención cuya existencia se ha demostrado. El párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 establece esta obligación fundamental. En el artículo 10 del Acuerdo SMC se reafirma la obligación de no imponer medidas compensatorias que excedan de la cuantía de cualquier subvención cuya existencia se haya demostrado.

7. Por último, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC confirma que la imposición de derechos es ilícita cuando un Miembro incumple esta obligación. Dispone que "[n]o podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo".

8. No hay en el contexto ni en el objeto y fin de esas disposiciones nada que modifique la obligación fundamental de demostrar la existencia y la cuantía de una subvención con respecto a un producto antes de imponer derechos compensatorios sobre ese producto. Esto incluye, en el contexto de una investigación relativa a insumos supuestamente subvencionados, la prescripción de que se demuestre que una subvención a insumos otorgada a un receptor de una etapa anterior del proceso de producción se ha transferido a los productores o exportadores del producto objeto de investigación pertenecientes a una etapa ulterior.

9. El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC contiene una definición exhaustiva de "subvención" que es aplicable a esta obligación. Con arreglo a esta disposición, no hay "subvención" cuando no se ha otorgado un "beneficio" a un receptor. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, remitiéndose a las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves*, constató que el término "beneficio" "implica algún tipo de comparación", y que el "mercado" proporciona una base para esta comparación.

10. En el contexto de las transferencias, los Miembros están obligados a comparar las transacciones en cuestión con el mercado para determinar si se otorga, y en qué medida, un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Como explicó el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, los resultados de ese análisis no pueden presumirse:

El eje de la cuestión de la transferencia es si, cuando recibe la subvención alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación, se puede no obstante decir que la subvención ha conferido beneficios con respecto a ese producto. Si no se ha demostrado que ha habido tal transferencia de subvenciones del receptor de las mismas al productor o exportador del producto, tampoco se puede decir que se ha constatado la existencia de subvención con respecto a ese producto, en el sentido del artículo 10, nota 36, y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Así pues, constatamos que este análisis de la transferencia es exigido por las dos disposiciones [...] cuando hay transacciones en etapas anteriores del proceso de producción.

11. Por consiguiente, cuando quien recibe la subvención es "alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación", un Miembro está obligado a establecer si, y en qué medida, el beneficio para un receptor anterior se transfiere a una entidad ulterior en el proceso de producción mediante la compra de un producto que se utiliza como insumo.

12. En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación estuvo de acuerdo con la interpretación del Grupo Especial. Basándose en el texto del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, el Órgano de Apelación constató que un Miembro no puede presumir que una subvención se transfiere mediante transacciones en las que "el productor del insumo no es la misma entidad que el productor del producto elaborado". El Órgano de Apelación también explicó, en términos inequívocos, que es preciso realizar un análisis con arreglo al párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC:

Cuando se otorga una subvención a productos que son insumos, y los derechos compensatorios se imponen sobre productos elaborados, el receptor inicial de la subvención y el productor del producto objeto de los derechos compensatorios pueden no ser el mismo. En ese caso existe un *receptor directo* del beneficio: el productor del *insumo*. Después, cuando el insumo se elabora, el productor del *producto elaborado* es un *receptor indirecto* del beneficio, a condición de que pueda determinarse que el beneficio derivado de la subvención otorgada al insumo se transfiere, por lo menos parcialmente, al producto elaborado. Cuando los productores del insumo y del producto elaborado actúan *en condiciones de plena competencia*, no puede simplemente presumirse la transferencia de los beneficios de la subvención otorgada al insumo de los receptores directos a los receptores indirectos en una fase ulterior del proceso de producción; la autoridad investigadora tiene que determinarla. A falta de ese análisis no es posible demostrar que los elementos esenciales de la definición de subvención, que contiene el artículo 1, están presentes respecto del *producto elaborado*.

13. Así pues, el Órgano de Apelación y los Grupos Especiales han destacado la importancia de demostrar que un producto está subvencionado antes de imponer derechos compensatorios.

14. En este asunto, no están totalmente claros para el Canadá los diferentes pasos que llevaron de la producción de aceitunas a la exportación de aceite de oliva ni las relaciones existentes entre las entidades intervinientes. Sin embargo, el Canadá observa que en el Reglamento de las CE por el que se estableció el régimen de ayuda a la producción se disponía que la subvención se otorgaba a los olivicultores, aunque sobre la base del aceite de oliva producido de sus aceitunas. En estas circunstancias, a juicio del Canadá, las aceitunas constituyen un insumo en relación con el producto elaborado, el aceite de oliva, que se exporta de las CE a México.

15. Además, el Canadá toma nota del argumento de las CE de que la inmensa mayoría de las empresas exportadoras de las CE no intervenían en el cultivo del olivo, y de que sus tratos se desarrollaban en su totalidad en condiciones de plena competencia.

16. Por lo tanto, dadas las circunstancias de este asunto, el Canadá considera que quien recibió la subvención fue alguien distinto del productor o exportador. Por consiguiente, es aplicable la obligación de demostrar la transferencia de la subvención de conformidad con el artículo VI del GATT y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. También es aplicable el razonamiento del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, en el cual éste afirmó que en esas circunstancias un Miembro no puede presumir que el producto objeto de investigación está subvencionado; por el contrario, el Miembro debe demostrar la existencia de subvención mediante un análisis de la transferencia.

17. Cuando los productores de los insumos, en este caso los olivicultores, y los productores y/o exportadores del producto elaborado, el aceite de oliva, actúan en condiciones de plena competencia, el Acuerdo SMC exige pruebas claras de que la subvención a insumos se transfirió a los productores del producto elaborado, a fin de que se demuestre claramente que el producto contra el cual se imponen medidas compensatorias está en realidad subvencionado.

18. Por consiguiente, dadas las circunstancias de este asunto, la autoridad investigadora, antes de imponer medidas compensatorias para neutralizar la subvención, estaba obligada a realizar un análisis de la transferencia para determinar si la subvención otorgada a los olivicultores benefició a los productores y/o exportadores del aceite de oliva objeto de la investigación.

ANEXO B-2

RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN DE CHINA EN CALIDAD DE TERCERO

(21 de junio de 2007)

RESUMEN

China participa en calidad de tercero en este procedimiento del Grupo Especial relativo a la imposición por parte de México de medidas compensatorias definitivas sobre las importaciones de aceite de oliva originario de las CE. En esta comunicación, China abordará brevemente las tres cuestiones siguientes:

- 1) *La cuestión de si un solicitante debe tener una producción real en el momento en que presenta una solicitud de investigación en materia de derechos compensatorios*

China considera que esta cuestión exige una cuidadosa interpretación del término *productor*. Si bien las CE no lo afirman explícitamente, la argumentación que utilizan en este procedimiento consiste en circunscribir el sentido de ese término a los *productores reales* que tienen una producción efectiva. Sin embargo, una interpretación más amplia del término puede incluir también a los *productores potenciales* que están esencialmente dedicados a la producción del producto similar.

El sentido corriente del texto del párrafo 4 del artículo 11 del *Acuerdo SMC* no proporciona una respuesta definitiva. El análisis del texto no respalda ni excluye la interpretación de que el término *productores* puede incluir a los *productores potenciales*.

Sin embargo, el contexto del texto del párrafo 4 del artículo 11 justifica una interpretación más amplia del término *productor*. Si se aceptara la interpretación restringida que hacen las CE de ese término, no sería admisible ninguna solicitud en que se alegara la existencia de daño en forma de retraso. Esto menoscabaría la nota 45 del *Acuerdo SMC* y haría que el daño consistente en un "retraso ... en la creación de esta rama de producción" careciera de sentido. Por consiguiente, China considera que la interpretación restringida que las CE hacen del término *productor* no está justificada.

La propia práctica comunitaria no respalda una interpretación del término *productor* tan restringida como la que sugieren las CE en este asunto. En una investigación antidumping sobre las *Importaciones de DRAM procedentes del Japón* llevada a cabo por las CE, la autoridad investigadora europea no adoptó una interpretación tan restringida. En ese procedimiento, la Comisión constató que la rama de producción comunitaria estaba constituida por cuatro productores. Sin embargo, ninguno de ellos tenía una producción real en el momento en que se presentó la solicitud de investigación.

- 2) *La cuestión de si la rama de producción nacional no puede resultar "perjudicada" cuando el solicitante no tiene una producción real durante el período objeto de investigación para el cálculo de la subvención pero tuvo producción durante el período objeto de investigación relativa al daño*

Evidentemente, las alegaciones segunda y séptima de las CE están estrechamente relacionadas. Ambas se basan en la alegación de que no existía una *rama de producción nacional* de aceite de oliva en México. Sin embargo, el momento y el período para la evaluación de si existe una rama de producción nacional son diferentes. Con respecto a la segunda alegación (la cuestión de la legitimación), ese momento, como señalan las CE, es "la fecha de la solicitud". Por otro lado, con

respecto a la séptima alegación (la cuestión de la existencia de daño), ese período es "el período de investigación utilizado para la determinación de la existencia y la cuantía de la subvención".

China está de acuerdo en que para cuestiones diferentes, por ejemplo la cuestión de la legitimación y la cuestión de la existencia de daño, el momento y el período en que se mide la producción de los productores nacionales pueden ser diferentes. Sin embargo, no está de acuerdo en que, con relación a la cuestión de la existencia de daño, el período apropiado con respecto al cual se evalúa la existencia de una rama de producción nacional es *únicamente* el período objeto de investigación para el cálculo de la subvención. China considera que la cuestión de si existe o no una rama de producción nacional se ha de examinar con respecto al período objeto de investigación relativa al daño y no al período objeto de investigación para el cálculo de la subvención. China ha supuesto que es un hecho que, durante el período objeto de investigación relativa al daño, existía una rama de producción nacional en México, y esa rama de producción podía resultar perjudicada por las importaciones subvencionadas.

3) *La cuestión de si se requiere un análisis de la "transferencia" habida cuenta de los hechos constatados en la investigación subyacente*

La transferencia es un concepto único en el marco del *Acuerdo SMC*. Proviene de un contexto con arreglo al cual la subvención se concede *indirectamente* a los productores del producto objeto de investigación. La cuestión en este caso es confusa porque, de conformidad con el programa de ayuda a la producción de las CE, la ayuda se proporcionaba a los *olivicultores*, pero las CE, en sus diversos reglamentos, afirman que la ayuda se concedía al *aceite de oliva*. La Secretaría constató en el párrafo 116 de su *Resolución final* que el análisis de la transferencia era innecesario porque la subvención se proporciona al aceite de oliva, que es tanto el producto objeto de investigación como, en este caso, el producto elaborado.

China no está de acuerdo con México, que se apoya en gran medida en la declaración contenida en los reglamentos pertinentes de las CE según la cual la ayuda a la producción se proporciona al *aceite de oliva*, pero opta por hacer caso omiso del hecho de que dicha ayuda se proporciona a los *olivicultores* y no a los fabricantes del *aceite*. Esta complejidad de los hechos del caso exige que se actúa con especial precaución al determinar los beneficios y sus receptores.

En conclusión, China considera que determinados aspectos de la investigación en materia de derechos compensatorios realizada por México plantean cuestiones sistémicas. En caso de que el Grupo Especial constate cualquier incompatibilidad, México pondrá su medida en conformidad con sus obligaciones. Sin embargo, China opina también que algunos de los argumentos de las CE han llevado la interpretación del tratado más allá del propósito expreso de los negociadores del mismo; y, por lo tanto, no deberían admitirse.

ANEXO B-3

**RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN DEL JAPÓN EN
CALIDAD DE TERCERO**

(21 de junio de 2007)

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	9
II. ARGUMENTO.....	9
A. LA FORMA EN QUE MÉXICO LLEVÓ A CABO LA INVESTIGACIÓN PLANTEA GRAVES PREOCUPACIONES SISTÉMICAS	9
1. Al no completar la investigación dentro de un período de 18 meses, México no se atuvo al plazo previsto en el párrafo 11 del artículo 11 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias	9
2. El hecho de que México no suministrara resúmenes no confidenciales fue incompatible con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias	10
3. Conclusión	10
B. EL GRUPO ESPECIAL DEBERÍA EXAMINAR SI LA DETERMINACIÓN DE MÉXICO CON RELACIÓN A LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL FUE ADECUADA	10
C. MÉXICO NO ABORDÓ DEBIDAMENTE LA CUESTIÓN DE LA EXISTENCIA DE SUBVENCIÓN.....	12
III. CONCLUSIÓN	13

I. INTRODUCCIÓN

1. El Japón, en su calidad de tercero en esta diferencia, desea abordar las cuestiones que se mencionan a continuación desde un punto de vista sistémico, con objeto de asegurar una interpretación objetiva y coherente del Acuerdo sobre la OMC:

- la forma en que México llevó a cabo la investigación plantea graves preocupaciones sistémicas;
- el Grupo Especial debería examinar si la determinación de México con relación a la rama de producción nacional fue adecuada; y
- México no abordó debidamente la cuestión de la existencia de subvención.

II. ARGUMENTO

A. LA FORMA EN QUE MÉXICO LLEVÓ A CABO LA INVESTIGACIÓN PLANTEA GRAVES PREOCUPACIONES SISTÉMICAS

2. A juicio del Japón, cuando un Miembro lleva a cabo una investigación nacional en materia de derechos compensatorios que no cumple las normas de procedimiento previstas en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (ASMC), se pone en peligro la integridad del procedimiento de solución de diferencias. El Japón se centrará en dos cuestiones de procedimiento planteadas por las CE.

1. **Al no completar la investigación dentro de un período de 18 meses, México no se atuvo al plazo previsto en el párrafo 11 del artículo 11 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias**

3. La investigación de México duró más de 24 meses desde la iniciación hasta la adopción de medidas definitivas.¹ Las CE sostienen que, a consecuencia de este prolongado plazo, las medidas de México fueron incompatibles con el párrafo 11 del artículo 11 del ASMC, el cual dispone que la investigación concluirá "en todo caso en un plazo de 18 meses".

4. El Japón comprende la posición de las CE sobre esta cuestión. Aunque el Japón entiende la necesidad de que México aceptara las solicitudes razonables de prórroga y verificación formuladas por las partes, la aprobación por parte de un Miembro de dichas solicitudes de prórroga no le libera de la obligación de completar una investigación dentro del plazo previsto en el párrafo 11 del artículo 11.

5. De forma análoga, no es necesario que abordemos la cuestionable afirmación de México con respecto al objeto del párrafo 11 del artículo 11. En relación con este punto, el párrafo 11 del artículo 11 dispone que las investigaciones deberán haber concluido "*en todo caso* en un plazo de 18 meses" (sin cursivas en el original): el texto es absolutamente claro y sólo admite una interpretación. La prohibición de prorrogar las investigaciones más allá de 18 meses establecida en el párrafo 11 del artículo 11 no permite ninguna excepción.

6. Por estas razones, el Japón opina que la investigación realizada por México fue incompatible con el párrafo 11 del artículo 11 del ASMC.

¹ *Ibid.*, párrafo 113.

2. El hecho de que México no suministrara resúmenes no confidenciales fue incompatible con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias

7. Las CE sostienen que México cometió otra infracción de las normas de procedimiento establecidas en el ASMC al no suministrar, ni exigir a las partes privadas que suministraran, resúmenes no confidenciales de la información confidencial presentada en el curso de la investigación.² Las obligaciones pertinentes están previstas en el párrafo 4.1 del artículo 12 del ASMC.

8. México alega que todas las partes suministraron tanto versiones confidenciales como versiones no confidenciales de sus comunicaciones.³ Además, México sostiene que satisfizo el propósito del párrafo 4.1 del artículo 12 al permitir que los asesores jurídicos de todas las partes en la investigación tuvieran acceso a la totalidad del expediente de ésta, incluidos tanto los datos confidenciales como los no confidenciales.⁴

9. A juicio del Japón, si, como alegan las CE, México no exigió resúmenes no confidenciales de la información enumerada por las CE, actuó de forma incompatible con el párrafo 4.1 del artículo 12. El hecho de que México haya permitido el acceso a los expedientes de la investigación no constituye por sí mismo el cumplimiento de la obligación que corresponde a ese país en virtud del párrafo 4.1 del artículo 12.

10. Además, México no declaró, ni intentó explicar, que se encontrara ante "circunstancias excepcionales" debido a la cuales la información facilitada no pudiera resumirse, como permite el párrafo 4.1 del artículo 12.

3. Conclusión

11. Corresponde a todos los Miembros la obligación de fortalecer y defender el sistema de la OMC a todos los niveles, y de atenerse a todas las normas, tanto procesales como sustantivas. En ningún caso es esto más importante que en la esfera relativa a las normas, en la cual se otorga a los Miembros el derecho a imponer medidas comerciales correctivas únicamente en la medida en que dichos Miembros cumplen las disciplinas previstas en los Acuerdos pertinentes. El incumplimiento de las obligaciones de procedimiento pone en peligro las debidas garantías procesales y la equidad, lo cual da lugar a una debilidad sistémica y a una falta de previsibilidad que causa daño tanto a los Miembros como a las partes privadas. Por estas razones, los errores de procedimiento en la investigación de México son motivo de preocupación para el Japón.

B. EL GRUPO ESPECIAL DEBERÍA EXAMINAR SI LA DETERMINACIÓN DE MÉXICO CON RELACIÓN A LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL FUE ADECUADA

12. A juicio del Japón, una cuestión crucial de interés general que se plantea en esta diferencia es la determinación adecuada de la existencia de una rama de producción nacional. La cuestión específica y muy precisa que el Japón desea abordar es la siguiente: ¿debe la rama de producción nacional existir y estar produciendo durante el período en que tiene lugar una investigación?

13. En primer lugar, el Japón está de acuerdo con las CE en que por lo general debe existir algún nivel de producción nacional durante el período objeto de investigación a efectos de formular una determinación de la existencia de daño. Las CE parecen aducir que el período pertinente con respecto

² *Ibid.*, párrafos 103 a 107.

³ *Ibid.*, párrafo 89.

⁴ Primera comunicación de México, párrafos 82 a 87.

a la producción de aceite de oliva es "el período de investigación del producto objeto de investigación".⁵ El Japón entiende que éste es, por definición, un período distinto de aquel durante el cual se realiza efectivamente la investigación.

14. Sin embargo, las CE parecen aducir también que la rama de producción nacional debió haber producido durante el período en que se llevó a cabo la investigación.⁶ Las CE interpretan que expresiones como "causan daño", del párrafo 5 del artículo 15 del ASMC, se refieren claramente al presente, "a lo que está sucediendo cuando se desarrolla la investigación".⁷ Además, las CE consideran que los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 15 exigen un examen del "estado de una rama de producción existente".⁸ Las CE concluyen que "es necesario que actualmente exista una rama de producción; en otras palabras, tiene que haber productores".⁹

15. A juicio del Japón, la interpretación del ASMC que las CE parecen hacer excluiría la aplicación de una medida compensatoria precisamente en la situación en que la subvención causaría el daño más grave: cuando obligara a los productores nacionales a abandonar el mercado. No existe en el ASMC ninguna disposición que indique que los Miembros se propusieron crear este tipo de excepción con respecto al ámbito de aplicación de dicho Acuerdo.

16. El párrafo 6 del artículo VI del GATT de 1994 y los artículos 10 y 15 del ASMC exigen claramente una constatación de la existencia de daño durante el período objeto de investigación. Si no hay ninguna producción durante ese período no puede haber, como resultado de una evaluación global de los elementos enumerados en el párrafo 4 del artículo 15 del ASMC, ninguna prueba de la existencia de daño. Sin embargo, esto no significa que sea necesario que exista producción nacional a lo largo de todo el período objeto de investigación o del período durante el cual se lleve a cabo la investigación.

17. A juicio del Japón, si una empresa produce la mercancía objeto de investigación, incluso durante un tiempo limitado, a lo largo del período objeto de investigación, se la debe considerar parte de la rama de producción nacional a efectos de la determinación de la existencia de daño.

18. En la determinación de México se afirma que "[p]ara efectos de la evaluación del daño se utilizaron ... períodos comparables de tres años, incluyendo al investigado, abril a diciembre de 2000, 2001 y 2002".¹⁰ Aunque Fortuny dejó de producir aceite de oliva en marzo de 2002, realizó efectivamente actividades de producción en 2000 y 2001.

19. El Grupo Especial podría constatar que México fijó adecuadamente un período objeto de investigación más largo para el análisis de la existencia de daño (que incluyó los años 2000 y 2001) que para la determinación de la existencia de subvención. Dicha constatación respaldaría una constatación ulterior de que México no incurrió en error al llevar a cabo una evaluación de la existencia de daño sobre la base de información relativa a este período, habida cuenta de que ello significaría que hubo alguna producción durante el período objeto de investigación.

⁵ *Ibid.*, párrafo 183.

⁶ *Ibid.*, párrafos 174 a 189.

⁷ *Ibid.*, párrafo 180 (sin subrayar en el original).

⁸ *Ibid.*, párrafo 178.

⁹ *Ibid.*, párrafo 182.

¹⁰ Resolución final, párrafo 3.

C. MÉXICO NO ABORDÓ DEBIDAMENTE LA CUESTIÓN DE LA EXISTENCIA DE SUBVENCIÓN

20. México no analizó debidamente la cuestión de la existencia de subvención al negarse a realizar un análisis de la transferencia a fin de determinar si la subvención otorgada a los olivicultores benefició, y en qué medida, a los productores y exportadores de aceite de oliva.¹¹

21. México rechaza de forma concluyente la necesidad de un análisis de la transferencia. Al parecer, la autoridad mexicana constató que una *finalidad* del régimen de subvención de las CE era fomentar la producción de aceite de oliva y, por lo tanto, concluyó que no era necesario realizar un análisis de la transferencia.

22. México está en lo cierto al afirmar que el ASMC no exige explícitamente un análisis de la transferencia. Sin embargo, de conformidad con las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo 1 del ASMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, cuando los receptores directos de la supuesta subvención no son quienes producen o exportan el producto objeto de investigación, como ocurre en este asunto, la autoridad determinará si los productores o exportadores de que se trate han recibido realmente, de forma indirecta, cualquier beneficio de la subvención. El artículo 14 del ASMC exige también que una autoridad investigadora, antes de imponer derechos compensatorios, calcule la cuantía de una subvención en función del beneficio otorgado.

23. La práctica firmemente arraigada de la OMC demuestra que la autoridad investigadora debe llevar a cabo un análisis para determinar la relación existente entre una subvención y su supuesto receptor. En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación observó que "no puede simplemente presumirse la transferencia de los beneficios de la subvención otorgada al insumo de los receptores directos a los receptores indirectos en una fase ulterior del proceso de producción; la autoridad investigadora tiene que determinarla".¹² Además, en el antiguo régimen del GATT se proporcionó orientación sobre cómo evaluar las repercusiones de una subvención concedida a productores de un producto primario bruto sobre los precios que los elaboradores de ese producto tenían que pagar. (Véase, *Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense*, un Grupo Especial del GATT que interpretó las obligaciones establecidas en el artículo VI del GATT.)¹³

24. El argumento de México está también viciado porque describe erróneamente la finalidad de los derechos compensatorios. México sostiene que "los derechos compensatorios no son un mecanismo diseñado para neutralizar un beneficio ni una subvención"; según México, "[l]os derechos compensatorios tienen la finalidad de neutralizar el daño producido por una subvención recurrible".¹⁴

25. El párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y la nota 36 del ASMC aclaran la definición de derecho compensatorio al establecer que éste es "un derecho especial percibido para neutralizar cualquier subvención concedida ...". El párrafo 4 del artículo 19 del ASMC dispone que los derechos compensatorios sólo podrán percibirse hasta la cuantía de la subvención que se haya concluido existe. Además de situar este "tope" de la cuantía del derecho a un "nivel igual ... a la cuantía de la subvención", el párrafo 2 del artículo 19 del ASMC deja al arbitrio de la autoridad la decisión de fijar o no el derecho en una cuantía inferior que bastaría para eliminar el daño.

¹¹ Primera comunicación de México, párrafo 116.

¹² *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá (Estados Unidos - Madera blanda IV)*, WT/DS257/AB/R (17 de febrero de 2004), párrafo 143.

¹³ Véase *Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a la carne de cerdo fresca, refrigerada y congelada procedente del Canadá*, adoptado el 11 de julio de 1991, IBDD 38S/32, párrafo 4.10.

¹⁴ Primera comunicación escrita de México, párrafo 122.

26. Además, en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación indicó que, particularmente con respecto a los productos elaborados, la utilización del análisis de la transferencia puede ser necesaria para preservar la relación entre el derecho compensatorio que se ha de imponer y la subvención que se sepa ha sido concedida.¹⁵ De esta manera, la autoridad puede determinar en qué medida una subvención a un insumo puede incluirse en la determinación de la cuantía de la subvención al producto elaborado.¹⁶

27. El Japón no considera que, habida cuenta de la importancia de un análisis de la transferencia, la referencia de México a la *finalidad* de la subvención o su afirmación de que los derechos compensatorios están destinados a neutralizar el *daño* (no la subvención) justifiquen su negativa a realizar un análisis de la transferencia. Por lo tanto, a juicio del Japón, México incurrió en error en su determinación de que se otorgaron beneficios a los exportadores de que se trata.

III. CONCLUSIÓN

28. El Japón solicita respetuosamente al Grupo Especial que examine detenidamente los hechos y argumentos presentados por las CE y México a la luz de las observaciones arriba expuestas, con objeto de garantizar una interpretación objetiva y coherente de los Acuerdos de la OMC, en particular del ASMC y el ESD. Responderemos con gusto a cualquier pregunta que el Grupo Especial desee formular con respecto a esta comunicación.

¹⁵ *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 140.

¹⁶ Véase *ibid.*

ANEXO B-4

**RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN DE NORUEGA
EN CALIDAD DE TERCERO**

(21 de junio de 2007)

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	15
II. DEFINICIÓN DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL.....	15
2.1 Introducción	15
2.2 La cuestión de si se causó daño a una rama de producción existente	15
2.3 Apoyo de la rama de producción a la iniciación	16
III. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO	16
3.1 La obligación de suministrar resúmenes no confidenciales de la información confidencial.....	17
3.2 La obligación de revelar los hechos esenciales	17
IV. NORMA DE EXAMEN: LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR UNA EXPLICACIÓN RAZONADA Y ADECUADA EN APOYO DE LAS CONCLUSIONES FORMULADAS POR LA AUTORIDAD	18
V. CONCLUSIÓN	19

I. INTRODUCCIÓN

1. Noruega, en su calidad de tercero en esta diferencia, desea abordar las siguientes cuestiones examinadas en las Primeras comunicaciones escritas de las CE y México:

- si México definió correctamente la rama de producción nacional de conformidad con lo dispuesto en el GATT de 1994 y el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (ASMC)* (sección II);
- si México cumplió determinadas prescripciones de procedimiento contenidas en el *ASMC* (sección III); y
- la norma de examen adecuada (sección IV).

II. DEFINICIÓN DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL

2.1 Introducción

2. Las CE sostienen que México no definió la rama de producción nacional de manera compatible con las disposiciones del GATT de 1994 y el *ASMC*.¹ Según las CE, la determinación errónea de la rama de producción nacional dio lugar a una determinación errónea de la existencia de daño y a que México no determinara si había apoyo suficiente de la rama de producción a la iniciación de la investigación.²

3. Este asunto se refiere a una investigación en que la autoridad investigadora constató que se había causado daño a una rama de producción existente. Noruega entiende que la Resolución final (por la que se imponen las medidas definitivas) está basada en un "daño importante a la rama de producción nacional".³ Este asunto no se refiere a un "retraso importante en la creación de esta rama de producción", como también confirmó México.⁴

2.2 La cuestión de si se causó daño a una rama de producción existente

4. Según dispone el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994, el daño debe causarse a una "rama de producción nacional ya existente". La definición de "rama de producción nacional" contenida en el párrafo 1 del artículo 16 del *ASMC* establece que dicha expresión se entenderá en el sentido de abarcar "el conjunto de los productores nacionales de los productos similares, o aquellos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos". Esta disposición define la rama de producción nacional en relación con dos elementos, los "productores" y sus "productos". El sentido corriente de los términos "productores" y "productos" indica, a juicio de Noruega, que debe existir una determinada producción nacional para que haya una "rama de producción nacional".

5. Los párrafos 4 y 5 del artículo 15 del *ASMC* proporcionan un contexto pertinente para la interpretación de la definición de "rama de producción nacional", y la conclusión que se infiere de estas disposiciones respalda la opinión de que por "rama de producción nacional" debe entenderse una rama de producción existente que esté produciendo en ese momento.

¹ Primera comunicación escrita de las CE, párrafos 158 y siguientes.

² *Ibid.*, párrafos 93 y 94.

³ Noruega se refiere a este respecto a la traducción que figura en la Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 199, en donde las CE citan la Resolución final, párrafo 438.

⁴ Primera comunicación escrita de México, párrafos 227 y 229.

6. El objeto y fin de las normas relativas a los derechos compensatorios contenidas en el *ASMC* consiste en conceder a los Miembros el derecho de imponer tales medidas en determinadas condiciones. Sin embargo, ese derecho tiene que equilibrarse con el derecho a utilizar subvenciones en determinadas condiciones.⁵ La necesidad de encontrar el equilibrio correcto en esta ecuación sugiere que se haga una interpretación restringida de la expresión "rama de producción nacional" cuando se trate de determinar quién debe ser objeto de protección. Por lo tanto, no debería concederse a una rama de producción que no produzca el producto similar la protección prevista en el *ASMC* de conformidad con las disposiciones relativas al daño a una rama de producción existente.

7. En este asunto, la autoridad investigadora constató que la rama de producción nacional estaba constituida sólo por una empresa: Fortuny de México, S.A. de C.V. (Fortuny). México admite que Fortuny dejó de producir en marzo de 2002, inmediatamente antes del inicio del período objeto de investigación.⁶ En consecuencia, la cuestión que el Grupo Especial tiene ante sí es si, en una investigación sobre el daño causado a una rama de producción existente, puede todavía considerarse que una empresa que ha dejado de producir antes del período objeto de investigación constituye (forma parte de) la rama de producción nacional ya existente. Sobre la base de los hechos presentados por las partes en la diferencia hasta el momento, parecería que no puede considerarse que Fortuny, al haber dejado de producir, formara parte de la rama de producción nacional que producía el producto similar.

8. Noruega observa que México emplea la expresión "suspensión de actividades de Fortuny".⁷ Noruega no se pronuncia sobre la connotación adecuada que ha de atribuirse a esta expresión española, ni sobre la situación fáctica de Fortuny y sus posibles planes de reanudar de cualquier modo la producción después del período objeto de investigación. Noruega señala únicamente que, en la medida en que el Grupo Especial considere necesario evaluar también si una "suspensión" de la producción tiene consecuencias diferentes por lo que respecta a qué empresas pueden considerarse parte de una rama de producción existente, deberá tener en cuenta que su interpretación no tiene que socavar la distinción entre una investigación del daño causado a una *rama de producción existente* y una investigación de la existencia de subvención causante de un *retraso importante* en la creación de una rama de producción.

2.3 Apoyo de la rama de producción a la iniciación

9. Si el Grupo Especial constata que Fortuny no podía considerarse parte de la rama de producción nacional a efectos de la investigación impugnada, la propia iniciación estará viciada, y la investigación en sí misma nunca debería haberse iniciado.

III. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

10. En esta sección, Noruega examinará las alegaciones formuladas por las CE de que México infringió las normas de procedimiento previstas en los párrafos 4.1 y 8 del artículo 12 del *ASMC*. En lugar de abordar los detalles fácticos de este asunto, Noruega describirá a grandes rasgos cómo deben interpretarse las mencionadas disposiciones.

⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 64, e informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 115.

⁶ Primera comunicación escrita de México, párrafos 222 y 226.

⁷ *Ibid.*, párrafo 226.

3.1 La obligación de suministrar resúmenes no confidenciales de la información confidencial

11. Las CE sostienen que México no exigió que el reclamante suministrara resúmenes no confidenciales de la información confidencial, lo cual es incompatible con el párrafo 4 del artículo 12 del *ASMC*, y sostienen también que México no se aseguró de que esos resúmenes contuvieran detalles suficientes.⁸

12. México aduce, *entre otras cosas*, que su sistema ofrece a los representantes legales de las partes interesadas la oportunidad de consultar la información confidencial mediante su sistema de "acceso protegido".⁹ México sostiene también que todas las partes interesadas suministraron efectivamente resúmenes no confidenciales de toda la información confidencial presentada a la autoridad investigadora mexicana.¹⁰

13. Noruega no examinará aquí los aspectos fácticos, sino que abordará dos cuestiones planteadas por las partes en la diferencia: i) la relación entre un sistema de "acceso protegido" y la obligación de suministrar resúmenes no confidenciales; y ii) la necesidad de referirse, en la resolución preliminar o definitiva, a la cuestión de si se solicitaron o suministraron resúmenes no confidenciales.

14. En los casos en que un Miembro haya establecido un sistema de "acceso protegido" mediante el cual las partes interesadas puedan acceder a toda la información confidencial (siempre que sus representantes legales satisfagan determinados requisitos), las debidas garantías de procedimiento pueden estar protegidas. Sin embargo, la parte interesada únicamente se verá impulsada a seguir ese proceso si sabe que hay información confidencial que puede consultarse. La presentación de resúmenes no confidenciales de la información confidencial, o de declaraciones en que se expliquen las razones por las que esa información no puede resumirse, que se incorporan al expediente no confidencial, sirve como indicación para que la parte interesada, por conducto de su representante legal, siga el proceso que le permitirá tener acceso al expediente confidencial. Por lo tanto, Noruega considera que la existencia de un sistema de "acceso protegido" al expediente confidencial no libera por sí misma a la autoridad investigadora de su obligación de solicitar el suministro de resúmenes no confidenciales de la información confidencial que se le presente.

15. Con respecto a la segunda cuestión, Noruega considera que la referencia a si México exigió, y las partes interesadas suministraron, determinados resúmenes no confidenciales no es algo que gire en torno a si existe una "declaración" o una "referencia" a tal efecto en la resolución definitiva o preliminar. La cuestión que este Grupo Especial tiene ante sí es si México efectivamente exigió el suministro de esos resúmenes a las partes interesadas, si se brindó acceso a esa información, si se divulgó de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 del *ASMC* que esa información hubiera servido de cualquier modo como apoyo, y si se facilitó información suficientemente detallada en los informes o avisos pertinentes de conformidad con el artículo 22 del *ASMC*.

3.2 La obligación de revelar los hechos esenciales

16. Las CE alegan que México infringe la prescripción de revelar los hechos esenciales antes de formular una determinación definitiva, dado que la autoridad investigadora no comunicó (que las CE sepan) información en el sentido del párrafo 8 del artículo 12 del *ASMC*.¹¹ México, por otro lado, aduce que facilitó esa información mediante la "Resolución preliminar" de 10 de junio de 2004.¹²

⁸ Primera comunicación escrita de las CE, párrafos 103-108.

⁹ Primera comunicación escrita de México, párrafos 84 y 85.

¹⁰ *Ibid.*, párrafo 89.

¹¹ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 109.

¹² Primera comunicación escrita de México, párrafos 93 y 94.

17. Esto plantea cuestiones sustantivas relativas, *en primer lugar*, a qué información se facilitó efectivamente mediante cualquier revelación de la autoridad investigadora de México y, *en segundo lugar*, a si, al facilitar esa información en la Resolución preliminar, se dio a las partes interesadas suficiente tiempo y oportunidad para que pudieran defender sus intereses.

18. A falta del expediente fáctico, Noruega no abordará la cuestión sustantiva de si mediante cualquier revelación de México se facilitó realmente la información exigida. Sólo pondrá de relieve determinados argumentos que pueden ser importantes para el Grupo Especial al interpretar las prescripciones del párrafo 8 del artículo 12 del *ASMC* y al aplicar esa interpretación a los hechos de este asunto específico.

19. Los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación de la OMC han interpretado, en el contexto de las medidas antidumping, la disposición paralela contenida en el párrafo 9 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* en varias ocasiones. Los Grupos Especiales han constatado que el objetivo de informar es "efectivamente ... revel[ar] a las partes interesadas los hechos esenciales considerados que las autoridades prevén serán aquellos que constituirán la base para decidir si han de aplicarse medidas definitivas".¹³ El párrafo 8 del artículo 12 tiene por objeto poner a las partes interesadas en situación de entender, verificar e impugnar adecuadamente los hechos que probablemente lleven a la autoridad investigadora a imponer medidas definitivas.

20. El Grupo Especial tendrá que evaluar si la Resolución preliminar contenía la información exigida, y si México dio a las partes interesadas la oportunidad de formular observaciones y defender sus intereses sobre la base de este documento. Noruega observa que -según la cronología de los hechos presentada por las CE en su Primera comunicación escrita¹⁴- se enviaron varios cuestionarios nuevos, se presentaron nuevas comunicaciones y se realizaron nuevas visitas de verificación después del 10 de junio de 2004. En consecuencia, el Grupo Especial tendrá también que evaluar si, sobre la base de las pruebas presentadas por las CE, existe cualquier hecho nuevo presentado tras la publicación de la Resolución preliminar que, pese a estar comprendido en el ámbito de los hechos esenciales sujetos a revelación, no haya sido revelado.

IV. NORMA DE EXAMEN: LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR UNA EXPLICACIÓN RAZONADA Y ADECUADA EN APOYO DE LAS CONCLUSIONES FORMULADAS POR LA AUTORIDAD

21. Las CE alegan que México infringió los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del *ASMC* porque la autoridad investigadora no proporcionó una explicación razonada y adecuada de muchas de sus constataciones.¹⁵ Dichas disposiciones imponen a la autoridad investigadora una obligación general de proporcionar una exposición transparente de las razones de la imposición de derechos compensatorios definitivos. En consecuencia, la autoridad debe exponer los hechos pertinentes que constan en el expediente, y debe explicar "con suficiente detalle" las determinaciones sobre cuestiones de hecho y de derecho formuladas sobre la base de las pruebas obrantes en el expediente que llevaron a la imposición de las medidas. El Órgano de Apelación y los Grupos Especiales han declarado uniformemente que las autoridades investigadoras están obligadas a facilitar una *explicación razonada y adecuada*, entre otras cosas, de la forma en que las pruebas que obran en el expediente respaldan la determinación de la autoridad.¹⁶ La explicación de la autoridad debe demostrar de forma "clara e inequívoca" que se han cumplido las condiciones sustantivas para la imposición de las

¹³ Informe del Grupo Especial, *Argentina - Baldosas de cerámica*, párrafo 6.125.

¹⁴ Primera comunicación escrita de las CE, párrafos 59-70.

¹⁵ *Ibid.*, párrafos 77-85.

¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 99.

medidas comerciales correctivas.¹⁷ Si una autoridad no se explica adecuadamente, no podrá demostrar que ha respetado las prescripciones sustantivas del *ASMC* por las que se rigen esas determinaciones.

22. Para concluir, Noruega sostiene que el Órgano de Apelación -refiriéndose a la norma de examen- ha señalado que un grupo especial debe examinar si la autoridad ha dado una "explicación razonada y adecuada" de "la forma en que puede apoyarse razonablemente en determinados elementos de prueba como respaldo de cada inferencia, y la forma en que las pruebas que obran en el expediente respaldan [sus] constataciones fácticas ...".¹⁸

V. CONCLUSIÓN

23. Noruega solicita respetuosamente al Grupo Especial que, a fin de asegurarse de que el *ASMC* se interprete en forma adecuada y coherente, examine con minuciosidad, a la luz de sus argumentos, los hechos presentados por las partes en este asunto.

¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 217.

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 99.

ANEXO B-5

**RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS EN
CALIDAD DE TERCERO**

(21 de junio de 2007)

ÍNDICE

CUADRO DE INFORMES CITADOS.....	21
I. INTRODUCCIÓN	22
II. EL PERÍODO OBJETO DE INVESTIGACIÓN PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE DAÑO PUEDE SER MÁS LARGO QUE EL PERÍODO EXAMINADO PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE SUBVENCIÓN	22
III. EL TEXTO DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC NO EXIGE QUE LA AUTORIDAD INVESTIGADORA BASE SU DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO EN EL TIPO DE DAÑO ALEGADO POR EL PETICIONARIO O SOLICITANTE.....	23
IV. EL GRUPO ESPECIAL DEBERÍA DETERMINAR SI EL ANÁLISIS DE LA EXISTENCIA DE DAÑO REALIZADO POR MÉXICO SOBRE LA BASE DE UN EXAMEN DE DETERMINADOS MESES DE CADA AÑO ES COMPATIBLE CON LA PRESCRIPCIÓN DE QUE SE HAGA UN "EXAMEN OBJETIVO" CONTENIDA EN EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC.....	23
V. EL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC NO EXIGE QUE EL ANÁLISIS DE LA NO ATRIBUCIÓN POR UNA AUTORIDAD INVESTIGADORA SE LLEVE A CABO SOBRE UNA BASE CUANTITATIVA.....	24

Cuadro de informes citados

<i>CE - Accesorios de tubería (Grupo Especial)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil</i> , WT/DS219/R, adoptado el 18 de agosto de 2003, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS219/AB/R
<i>CE - Accesorios de tubería (Órgano de Apelación)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil</i> , WT/DS219/AB/R, adoptado el 18 de agosto de 2003
<i>CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea</i> , WT/DS299/R, adoptado el 3 de agosto de 2005
<i>México - Medidas antidumping sobre el arroz (Grupo Especial)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz</i> , WT/DS295/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS295/AB/R
<i>México - Medidas antidumping sobre el arroz (Órgano de Apelación)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz</i> , WT/DS295/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005
<i>Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM (Grupo Especial)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) procedentes de Corea</i> , WT/DS296/R, adoptado el 20 de julio de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS296/AB/R

I. INTRODUCCIÓN

1. Los Estados Unidos presentan esta comunicación en calidad de tercero para exponer ante el Grupo Especial su punto de vista sobre la interpretación jurídica adecuada de determinadas disposiciones del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC") que son pertinentes a esta diferencia. Los Estados Unidos reconocen que muchas de las cuestiones planteadas en esta diferencia son exclusiva o primordialmente de carácter fáctico. No se pronuncian sobre si, a la luz de los hechos de este asunto, la medida en litigio es incompatible con las obligaciones contraídas por México en el marco de la OMC.

II. EL PERÍODO OBJETO DE INVESTIGACIÓN PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE DAÑO PUEDE SER MÁS LARGO QUE EL PERÍODO EXAMINADO PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE SUBVENCIÓN

2. Las CE formulan un argumento en relación con el párrafo 1 del artículo 15 y la diferencia entre los períodos objeto de investigación con respecto a la subvención y al daño.¹ El argumento de las CE sobre este punto no está totalmente claro. Si lo que las CE alegan es que los períodos objeto de investigación con respecto a la subvención y al daño deben coincidir completamente, no hay en las disposiciones del Acuerdo SMC ningún fundamento para esa constatación. El párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC dispone que una determinación de la existencia de daño "se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo [...] del efecto de [las importaciones subvencionadas] en los precios de productos similares en el mercado interno [...]" Sin embargo, el Acuerdo SMC no exige que el período investigado a efectos de determinar la existencia de daño corresponda exactamente al período investigado a efectos de determinar la existencia de subvención.

3. En la diferencia relativa a la medida compensatoria aplicada por los Estados Unidos a los DRAM procedentes de Corea, el período para determinar la existencia de una subvención fue de 18 meses, mientras que el período para determinar la existencia de daño tuvo una duración que excedió de tres años.² Al evaluar la investigación realizada por los Estados Unidos, el Grupo Especial afirmó lo siguiente:

[E]n el párrafo 2 del artículo 15 no se exige que la autoridad investigadora demuestre que todas las importaciones en cuestión incluidas en el período de investigación sobre el daño sean subvencionadas [...]. No es necesario que el período de examen a efectos de la subvención sea un reflejo del período de examen a efectos del daño.³

4. En el asunto *CE - Accesorios de tubería*, la autoridad investigadora de las CE había examinado para su determinación de la existencia de daño un período más largo que el examinado para su determinación de la existencia de dumping. El Grupo Especial constató que el enfoque de las CE no era incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994* ("Acuerdo Antidumping"), las disposiciones que reflejan las obligaciones previstas en los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC.⁴ En su constatación, el Grupo Especial observó que en la *Recomendación relativa a los períodos de recopilación de datos para las investigaciones antidumping* del Comité de Prácticas Antidumping de la OMC, se recomienda que el período objeto

¹ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 204 a 207.

² *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM (Grupo Especial)*, párrafos 2.2 y 7.243.

³ *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM (Grupo Especial)*, párrafo 7.245.

⁴ *CE - Accesorios de tubería (Grupo Especial)*, párrafo 7.321.

de investigación en una investigación de la existencia de daño sea más largo que el período objeto de investigación en una investigación de la existencia de dumping.⁵

III. EL TEXTO DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC NO EXIGE QUE LA AUTORIDAD INVESTIGADORA BASE SU DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO EN EL TIPO DE DAÑO ALEGADO POR EL PETICIONARIO O SOLICITANTE

5. Las CE discrepan del hecho de que, a pesar de que en la reclamación formulada por la rama de producción nacional mexicana se alegó la existencia de daño sobre la base de un retraso importante de una rama de producción, la determinación positiva de la existencia de daño formulada por México se basó en una constatación de daño importante actual.⁶

6. El artículo 15 del Acuerdo SMC establece las obligaciones de los Miembros con respecto a una "Determinación de la existencia de daño", y, posteriormente, en una nota, dispone que se entenderá por "daño" un daño importante, una amenaza de daño importante, o un retraso importante en la creación de una rama de producción (sin cursivas en el original). Nada en el texto del Acuerdo SMC estipula que una determinación de la existencia de daño por una autoridad investigadora deba basarse en el mismo tipo de daño que el peticionario o solicitante ha alegado.

IV. EL GRUPO ESPECIAL DEBERÍA DETERMINAR SI EL ANÁLISIS DE LA EXISTENCIA DE DAÑO REALIZADO POR MÉXICO SOBRE LA BASE DE UN EXAMEN DE DETERMINADOS MESES DE CADA AÑO ES COMPATIBLE CON LA PRESCRIPCIÓN DE QUE SE HAGA UN "EXAMEN OBJETIVO" CONTENIDA EN EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC

7. Las CE han criticado la elección por México de períodos objeto de investigación que abarcaron sólo los meses de abril a diciembre de los años 2000, 2001 y 2002.⁷ Las CE alegan que la elección de los períodos objeto de investigación por México "menoscab[ó]" la "objetividad del examen [de la existencia de daño]". El párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC exige que la determinación de la existencia de daño que lleve a cabo la autoridad investigadora se base en un "examen objetivo" de las pruebas relativas al volumen, los precios y la repercusión. El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping exige de forma idéntica que las autoridades, al realizar investigaciones antidumping, basen sus determinaciones de la existencia de daño en un "examen objetivo" de las pruebas relativas al volumen, los precios y la repercusión. En diferencias anteriores, el Órgano de Apelación ha planteado sus preocupaciones con respecto al hecho de que se analicen sólo partes de los años en una investigación de la existencia de daño realizada con arreglo al párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.⁸

8. En el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, el Órgano de Apelación examinó si México, al utilizar períodos objeto de investigación que abarcaban sólo seis meses de cada uno de los tres años civiles examinados, cumplió esta prescripción.

⁵ CE - *Accesorios de tubería (Grupo Especial)*, párrafo 7.321 (al tomar nota de que el período objeto de investigación utilizado por las CE para investigar la existencia de dumping abarcó un año, mientras que el período objeto de investigación con respecto a la existencia de daño abarcó tres años).

⁶ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 194 a 197.

⁷ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 211. Véase también la Primera comunicación escrita de México, párrafos 253 y 254.

⁸ *México - Medidas antidumping sobre el arroz (Órgano de Apelación)*, párrafos 173 a 188.

9. El Grupo Especial que se ocupó de esa diferencia había constatado que el análisis de la existencia de daño por México no cumplió esta prescripción por dos razones:

[E]n primer lugar, porque aunque el análisis del daño fue selectivo y sólo proporcionaba en parte una idea de la situación, México no facilitó ninguna justificación adecuada de este enfoque; y en segundo lugar, porque la [autoridad investigadora mexicana] aceptó 'el período de investigación propuesto por los solicitantes porque supuestamente representaba el período de máxima penetración de las importaciones, y por lo tanto mostraría la parte más negativa de la rama de producción nacional'.⁹

El Órgano de Apelación confirmó el análisis del Grupo Especial.¹⁰

10. Si bien puede haber circunstancias en que existan "razones convincentes y válidas para examinar sólo partes de los años"¹¹, ese análisis de la existencia de daño podría plantear inquietudes en relación con el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC en función de las razones subyacentes de ese enfoque.

V. EL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC NO EXIGE QUE EL ANÁLISIS DE LA NO ATRIBUCIÓN POR UNA AUTORIDAD INVESTIGADORA SE LLEVE A CABO SOBRE UNA BASE CUANTITATIVA

11. Las CE alegan también que México infringió el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC porque no se aseguró de que el daño supuestamente causado por otros factores no se atribuyera a las importaciones subvencionadas. Para apoyar esta alegación, las CE aducen que el análisis de la no atribución debía realizarse "preferentemente sobre una base cuantitativa".¹²

12. Los Estados Unidos no se pronuncian con respecto a si el análisis realizado por México demostró que el daño causado por otros factores no se atribuyó a las importaciones subvencionadas. No obstante, quisieran señalar que, si bien el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo establece varios factores que "pueden" ser considerados por la autoridad investigadora al determinar si hay una "relación causal" entre las importaciones subvencionadas y el daño a la rama de producción nacional¹³, no especifica el tipo de información que una autoridad debe reunir y examinar a tal efecto, ni identifica el grado de detalle con que la autoridad debe explicar su análisis de la información. Por el contrario, el párrafo 5 del artículo 15 dispone simplemente que la autoridad investigadora debe determinar, sobre la base de "todas las pruebas pertinentes" de que disponga, si esa relación causal existe.

13. El párrafo 5 del artículo 15 estipula también que la autoridad investigadora debe examinar cualesquiera otros factores de que tenga conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas, que perjudiquen a la rama de producción nacional a fin de asegurarse de que el daño causado por esos otros factores no se atribuya a las importaciones subvencionadas. Como ha reconocido el Órgano de Apelación, la disposición relativa a la no atribución contenida en el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que es un reflejo de la disposición relativa a la no atribución del párrafo 5 del

⁹ México - Medidas antidumping sobre el arroz (Órgano de Apelación), párrafo 176.

¹⁰ México - Medidas antidumping sobre el arroz (Órgano de Apelación), párrafo 183.

¹¹ México - Medidas antidumping sobre el arroz (Grupo Especial), párrafo 7.82.

¹² Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 215 a 227.

¹³ El párrafo 5 del artículo 15 dispone que "[e]ntre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no subvencionadas del producto en cuestión, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional".

artículo 15 del Acuerdo SMC, no prescribe los métodos específicos que la autoridad investigadora debe utilizar para demostrar que cualquier daño causado por factores distintos de las importaciones objeto de comercio desleal no se atribuye a esas importaciones. El Órgano de Apelación ha afirmado que "mientras la autoridad investigadora no atribuya los daños debidos a otros factores causales a las importaciones objeto de dumping, tiene libertad para elegir la metodología que utilizará en el examen de la 'relación causal' entre las importaciones objeto de dumping y el daño."¹⁴

14. En consecuencia, la afirmación de las CE de que cualquier análisis de la no atribución debería realizarse preferentemente sobre una base cuantitativa no encuentra respaldo en el texto del Acuerdo SMC.¹⁵ Para apoyar su argumento, las CE citan el informe de un Grupo Especial sobre una medida compensatoria aplicada por las CE a las DRAM procedentes de Corea.¹⁶ Sin embargo, en ese informe la preocupación del Grupo Especial fue que la autoridad investigadora realizara un análisis suficiente y no se limitara a "marcar el recuadro" con respecto al análisis de la no atribución.¹⁷ El Grupo Especial sugirió maneras en que podría hacerse más concreto un análisis de la no atribución, pero no dijo que un análisis de la no atribución que por lo demás sería suficiente debiera rechazarse simplemente porque no fuera cuantitativo. Además, en un informe de un Grupo Especial emitido casi al mismo tiempo que el relativo al asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, el Grupo Especial constató que los Estados Unidos no estaban obligados a cuantificar el daño causado por los otros factores a fin de llevar a cabo el análisis de la no atribución previsto en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.¹⁸

¹⁴ *CE - Accesorios de tubería (Órgano de Apelación)*, párrafo 189.

¹⁵ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 218.

¹⁶ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 218, donde se cita el informe relativo al asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafos 7.405 y 7.437.

¹⁷ *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafo 7.405.

¹⁸ *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM (Grupo Especial)*, párrafo 7.353.

ANEXO B-6

DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ EN CALIDAD DE TERCERO

(26 de junio de 2007)

1. Señora Presidenta y señores miembros del Grupo Especial, el Canadá les agradece en primer lugar que formen parte de este Grupo Especial. En la comunicación escrita del Canadá, presentada a finales de la semana pasada, se abordaron dos de las cuestiones que plantea este asunto, las cuales, a juicio del Canadá, revisten una importancia sistémica fundamental para los Miembros de la OMC. Quisiera recordar brevemente esas cuestiones sin repetir nuestras comunicaciones.

2. En primer lugar, el Canadá destacó la importancia de que la autoridad investigadora de un Miembro respete los principios del debido proceso contenidos en el Acuerdo SMC. Otro ejemplo de las preocupaciones que motivaron la decisión del Canadá de intervenir para referirse a la importancia del respeto de los principios del debido proceso es la afirmación de México según la cual ese país habría actuado de forma compatible con el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC enviando una invitación para la celebración de consultas en cualquier momento hasta el día anterior a la fecha en que se inició formalmente la investigación. A juicio del Canadá, ese enfoque es incompatible con el objeto y fin de esta disposición, que tiene por propósito dar una oportunidad razonable para la celebración de consultas significativas entre el Miembro exportador y el Miembro importador, con miras a llegar a una solución mutuamente convenida antes de la iniciación de una investigación. El párrafo 2 del artículo 13 del Acuerdo, en el que se habla de la oportunidad de "proseguir" las consultas "durante todo el período de la investigación", confirma el hecho de que el párrafo 1 del artículo 13 exige que el momento en que se formule la invitación permita celebrar consultas antes de que se inicie formalmente la investigación.

3. En segundo lugar, con respecto a la cuestión de la transferencia, si bien los hechos de este asunto no están totalmente claros, parece que la subvención en cuestión se otorga a los productores europeos de aceitunas. Parece además que tienen lugar varias transacciones en condiciones de plena competencia antes de la exportación del producto que realmente es objeto de la investigación realizada por la autoridad investigadora mexicana. En estas circunstancias, sobre la base de las disposiciones pertinentes que hemos citado en nuestra comunicación y de una sucesión de asuntos que culmina con la decisión del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Canadá sostiene que la autoridad investigadora mexicana debía haber realizado un análisis de la transferencia para determinar si la subvención otorgada a los olivicultores se había transferido, y en qué medida, al productor y/o exportador del aceite de oliva objeto de la investigación.

4. Con esto concluye la declaración oral del Canadá. Responderemos con agrado a cualquier pregunta que los miembros del Grupo Especial deseen formular con relación a nuestra comunicación escrita o nuestra declaración oral.

ANEXO B-7

DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN CALIDAD DE TERCERO

(26 de junio de 2007)

1. Señora Presidenta y señores miembros del Grupo Especial, los Estados Unidos se complacen en presentar sus opiniones en calidad de tercero en esta diferencia. Como el Grupo Especial recordará, los Estados Unidos ya han presentado una comunicación escrita, y no repetiremos lo examinado en ella. Desde la presentación de esa comunicación, hemos tenido la oportunidad de analizar todas las demás comunicaciones presentadas por los terceros, y hoy queremos señalar una cuestión a la atención del Grupo Especial. Desearíamos formular observaciones sobre el examen que Noruega realizó en su comunicación en calidad de tercero con respecto al párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2. Noruega señala que México no cumplió las prescripciones del párrafo 8 del artículo 12 porque no identificó "los hechos obrantes en el expediente que probablemente lleven a la autoridad a imponer derechos definitivos". Sin embargo, lo que las CE alegaron con respecto al párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC fue que no se facilitó ningún tipo de información de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC, no que México no revelara un hecho específico, ni que México infringiera el párrafo 8 del artículo 12 al no identificar hechos específicos. En consecuencia, la cuestión planteada por Noruega no se desprende de la alegación de las CE y, por lo tanto, no sería adecuado que el Grupo Especial la abordara.

3. Está firmemente establecido que la carga de demostrar el incumplimiento de una obligación resultante de un Acuerdo abarcado corresponde a la parte reclamante. Además, la carga de demostrar un hecho incumbe a la parte que lo alega.¹ Para que las CE demostraran una infracción del párrafo 8 del artículo 12, sería necesario que las propias CE identificaran qué hechos eran "esenciales" y demostraran que México no informó a los Miembros ni a las partes interesadas de esos hechos con tiempo suficiente.

4. Habida cuenta de esto, no sería adecuado que el Grupo Especial identificara hechos específicos cuya divulgación es necesaria de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12, como sugiere Noruega, porque la función de los grupos especiales no es demostrar una alegación en sustitución de una parte cuando la carga de demostrar esa alegación incumbe a la parte. Como ha afirmado el Órgano de Apelación, **"los grupos especiales tienen facultades investigadoras significativas. No obstante, estas facultades 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 sobre la base de las alegaciones jurídicas específicas que hizo valer"**.²

5. Con esto concluye mi presentación. Gracias por su atención.

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/AB/R y Corr.1, adoptado el 23 de mayo de 1997, página 16. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, párrafo 97.

² Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas*, WT/DS76/AB/R, adoptado el 19 de marzo de 1999, párrafo 129.