

**ESTADOS UNIDOS - DETERMINADAS PRESCRIPCIONES
EN MATERIA DE ETIQUETADO INDICATIVO
DEL PAÍS DE ORIGEN (EPO)**

AB-2012-3

Informes del Órgano de Apelación

Nota:

El Órgano de Apelación emite los presentes informes en forma de un documento único que constituye dos informes del Órgano de Apelación distintos: WT/DS384/AB/R; y WT/DS386/AB/R. La portada, las páginas preliminares, las secciones I a VIII y los anexos son comunes para ambos informes. En el encabezado de página de todo el documento figuran las dos firmas, WT/DS384/AB/R y WT/DS386/AB/R, con las siguientes excepciones: las páginas CDA-251 a CDA-253 de la sección IX, que llevan la firma del informe del Órgano de Apelación WT/DS384/AB/R y contienen las constataciones y conclusiones formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe; y las páginas MEX-251 a MEX-253 de la sección IX, que llevan la firma del informe del Órgano de Apelación WT/DS386/AB/R y contienen las constataciones y conclusiones formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe.

Índice

	<u>Página</u>
I. Introducción	1
II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes	10
A. <i>Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos - Apelante</i>	10
1. Párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	10
a) La interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	11
b) Artículo 11 del ESD	15
c) La pertinencia en esta apelación del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto <i>Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor</i>	18
2. Párrafo 2 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	19
a) Restricción del comercio	20
b) El objetivo perseguido y el nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzarlo	20
c) La cuestión de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"	22
B. <i>Argumentos del Canadá - Apelado</i>	27
1. Párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	27
a) La interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	27
b) Artículo 11 del ESD	31
c) La pertinencia en esta apelación del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto <i>Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor</i>	33
2. Párrafo 2 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	35
a) Restricción del comercio	35
b) El objetivo perseguido y el nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzarlo	36
c) La cuestión de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"	38
C. <i>Argumentos de México - Apelado</i>	44
1. Párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	44
a) La interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	44
b) Artículo 11 del ESD	49
c) La pertinencia en esta apelación del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto <i>Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor</i>	50
2. Párrafo 2 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	52
a) Restricción del comercio	52
b) El objetivo perseguido y el nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzarlo	52

c)	La cuestión de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"	54
D.	<i>Alegaciones de error formuladas por el Canadá - Otro apelante</i>	58
1.	"Objetivo legítimo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	58
a)	La identificación del objetivo	60
b)	La legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO.....	63
2.	Medidas alternativas que restringen menos el comercio.....	65
3.	Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.....	68
4.	Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.....	69
E.	<i>Alegaciones de error formuladas por México - Otro apelante</i>	70
1.	"Objetivo legítimo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	71
a)	La identificación del objetivo	71
b)	La legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO.....	74
2.	Medidas alternativas que restringen menos el comercio.....	74
3.	Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.....	76
4.	Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.....	78
F.	<i>Argumentos de los Estados Unidos - Apelado</i>	80
1.	"Objetivo legítimo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	81
a)	La identificación del objetivo	81
b)	La legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO.....	86
2.	Medidas alternativas que restringen menos el comercio.....	88
3.	Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.....	91
4.	Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.....	93
G.	<i>Argumentos de los terceros participantes</i>	94
1.	Australia	94
2.	Brasil	96
3.	Colombia	99
4.	Unión Europea	103
5.	Guatemala	109
6.	Japón	110
7.	Corea	112
III.	Cuestiones planteadas en esta apelación.....	112
IV.	Antecedentes y visión general de las medidas en litigio.....	115
A.	<i>La medida sobre el EPO</i>	117
1.	Introducción	117
2.	Categorías de origen aplicables a la carne.....	120
3.	Etiquetado	121
B.	<i>La carta de Vilsack</i>	126

	<u>Página</u>
C. Información básica	127
V. Párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	130
A. Introducción.....	130
B. Resumen de las constataciones del Grupo Especial.....	131
C. Resumen de las cuestiones planteadas en apelación	135
D. Interpretación del párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	136
E. Aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i> : "trato no menos favorable".....	139
1. Efectos perjudiciales	140
a) "Trato diferente"	140
b) ¿Incurrió en error el Grupo Especial al constatar que la medida sobre el EPO tiene efectos perjudiciales para el ganado importado?.....	143
2. ¿Incurrió en error el Grupo Especial en virtud del artículo 11 del ESD al formular determinadas constataciones fácticas en el curso del análisis que realizó en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i> ?.....	150
a) Segregación y mezcla	150
b) Existencia de una diferencia de precios	158
3. ¿Infringe el efecto perjudicial en el ganado importado el párrafo 1 del artículo 2?.....	167
a) Argumentos en apelación.....	167
b) Constataciones pertinentes del Grupo Especial	169
c) ¿Refleja el efecto perjudicial la existencia de discriminación?	174
VI. Párrafo 2 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	180
A. Introducción.....	180
B. El análisis del Grupo Especial.....	183
C. Análisis.....	187
1. Párrafo 2 del artículo 2 del <i>Acuerdo OTC</i>	188
2. ¿Incurrió en error el Grupo Especial al constatar que la medida sobre el EPO restringe el comercio?.....	193
3. ¿Incurrió en error el Grupo Especial en su identificación del objetivo perseguido?	194
a) Otras apelaciones del Canadá y de México con respecto al enfoque adoptado por el Grupo Especial para identificar el objetivo perseguido.....	198
b) Alegaciones formuladas por el Canadá y por México al amparo del artículo 11 del ESD con respecto a la identificación por el Grupo Especial del objetivo perseguido	200
c) Apelación de los Estados Unidos contra la constatación del Grupo Especial relativa al "nivel de logro" de su objetivo de la medida sobre el EPO	212

	<u>Página</u>
d) Alegación del Canadá de que el Grupo Especial no definió el objetivo de la medida sobre el EPO "de manera suficientemente detallada"	214
e) Resumen de las conclusiones.....	215
4. ¿Incurrió en error el Grupo Especial al constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es "legítimo"?	216
5. ¿Incurrió en error el Grupo Especial en su análisis de si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo?.....	227
6. Compleción del análisis jurídico - ¿Restringe el comercio la medida sobre el EPO más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo?.....	234
VII. Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994	248
VIII. Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994	249
IX. Constataciones y conclusiones.....	CDA-251
IX. Constataciones y conclusiones.....	MEX-251
 ANEXO I	 Notificación de la apelación de los Estados Unidos
ANEXO II	Notificación de otra apelación del Canadá
ANEXO III	Notificación de otra apelación de México
ANEXO IV	Resolución de procedimiento y procedimientos adicionales relativos a la observación de la audiencia por el público

ASUNTOS CITADOS EN LOS PRESENTES INFORMES

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Australia - Manzanas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de manzanas procedentes de Nueva Zelandia</i> , WT/DS367/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2010
<i>Australia - Salmón</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón</i> , WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
<i>Brasil - Neumáticos recauchutados</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Brasil - Medidas que afectan a las importaciones de neumáticos recauchutados</i> , WT/DS332/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007
<i>Canadá - Patentes para productos farmacéuticos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos</i> , WT/DS114/R, adoptado el 7 de abril de 2000
<i>CE - Accesorios de tubería</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 - Amianto</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto</i> , WT/DS135/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001
<i>CE - Determinadas cuestiones aduaneras</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Determinadas cuestiones aduaneras</i> , WT/DS315/AB/R, adoptado el 11 de diciembre de 2006
<i>CE - Elementos de fijación (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China</i> , WT/DS397/AB/R, adoptado el 28 de julio de 2011
<i>CE - Hormonas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998
<i>CE - Marcas de fábrica o de comercio e indicaciones geográficas (Australia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios, Reclamación de Australia</i> , WT/DS290/R, adoptado el 20 de abril de 2005
<i>CE - Preferencias arancelarias</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Condiciones para la concesión de preferencias arancelarias a los países en desarrollo</i> , WT/DS246/R, adoptado el 20 de abril de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS246/AB/R
<i>CE - Productos avícolas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas</i> , WT/DS69/AB/R, adoptado el 23 de julio de 1998
<i>CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India - Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS141/AB/RW, adoptado el 24 de abril de 2003
<i>CE - Sardinas</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Denominación comercial de sardinas</i> , WT/DS231/R y Corr.1, adoptado el 23 de octubre de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS231/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>CE - Sardinias</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Denominación comercial de sardinias</i> , WT/DS231/AB/R, adoptado el 23 de octubre de 2002
<i>CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles</i> , WT/DS316/AB/R, adoptado el 1º de junio de 2011
<i>Chile - Bebidas alcohólicas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Chile - Impuestos a las bebidas alcohólicas</i> , WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000
<i>Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas, Recurso de la Argentina al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS207/AB/RW, adoptado el 22 de mayo de 2007
<i>China - Materias primas</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas relativas a la exportación de diversas materias primas</i> , WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R, adoptados el 22 de febrero de 2012
<i>China - Partes de automóviles</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas que afectan a las importaciones de partes de automóviles</i> , WT/DS339/AB/R / WT/DS340/AB/R / WT/DS342/AB/R, adoptados el 12 de enero de 2009
<i>China - Publicaciones y productos audiovisuales</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas que afectan a los derechos comerciales y los servicios de distribución respecto de determinadas publicaciones y productos audiovisuales de esparcimiento</i> , WT/DS363/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2010
<i>Colombia - Puertos de entrada</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Colombia - Precios indicativos y restricciones de los puertos de entrada</i> , WT/DS366/R y Corr.1, adoptado el 20 de mayo de 2009
<i>Corea - Bebidas alcohólicas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas</i> , WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 1999
<i>Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada</i> , WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adoptado el 10 de enero de 2001
<i>Corea - Productos lácteos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos</i> , WT/DS98/AB/R y Corr.1, adoptado el 12 de enero de 2000
<i>Estados Unidos - Acero al carbono</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania</i> , WT/DS213/AB/R, adoptado el 19 de diciembre de 2002
<i>Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (upland) - Recurso del Brasil al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS267/AB/RW, adoptado el 20 de junio de 2008

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Atún II (México)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos de atún</i> , WT/DS381/R, adoptado el 13 de junio de 2012, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS381/AB/R
<i>Estados Unidos - Atún II (México)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos de atún</i> , WT/DS381/AB/R, adoptado el 13 de junio de 2012
<i>Estados Unidos - Camarones (Tailandia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a los camarones procedentes de Tailandia</i> , WT/DS343/R, adoptado el 1º de agosto de 2008, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS343/AB/R, WT/DS345/AB/R
<i>Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan a la producción y venta de cigarrillos de clavo de olor</i> , WT/DS406/AB/R, adoptado el 24 de abril de 2012
<i>Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan a la producción y venta de cigarrillos de clavo de olor</i> , WT/DS406/R, adoptado el 24 de abril de 2012, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS406/AB/R
<i>Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Continuación de la existencia y aplicación de la metodología de reducción a cero</i> , WT/DS350/AB/R, adoptado el 19 de febrero de 2009
<i>Estados Unidos - EPO</i>	Informes del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)</i> , WT/DS384/R / WT/DS386/R, distribuidos a los Miembros de la OMC el 18 de noviembre de 2011
<i>Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS108/AB/RW, adoptado el 29 de enero de 2002
<i>Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina</i> , WT/DS268/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2004
<i>Estados Unidos - Gluten de trigo</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS166/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2001
<i>Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)</i> , WT/DS353/AB/R, adoptado el 23 de marzo de 2012
<i>Estados Unidos - Juegos de azar</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas</i> , WT/DS285/AB/R, adoptado el 20 de abril de 2005, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Juegos de azar</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas</i> , WT/DS285/R, adoptado el 20 de abril de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS285/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas sobre las importaciones de determinados productos de acero</i> , WT/DS248/AB/R, WT/DS249/AB/R, WT/DS251/AB/R, WT/DS252/AB/R, WT/DS253/AB/R, WT/DS254/AB/R, WT/DS258/AB/R, WT/DS259/AB/R, adoptado el 10 de diciembre de 2003
<i>Japón - Bebidas alcohólicas II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996
<i>Japón - Manzanas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Medidas que afectan a la importación de manzanas</i> , WT/DS245/AB/R, adoptado el 10 de diciembre de 2003
<i>Japón - Películas</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo</i> , WT/DS44/R, adoptado el 22 de abril de 1998
<i>Japón - Productos agrícolas II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas</i> , WT/DS76/AB/R, adoptado el 19 de marzo de 1999
<i>México - Impuestos sobre los refrescos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>México - Medidas fiscales sobre los refrescos y otras bebidas</i> , WT/DS308/R, adoptado el 24 de marzo de 2006, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS308/AB/R
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , WT/DS302/AB/R, adoptado el 19 de mayo de 2005
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , WT/DS302/R, adoptado el 19 de mayo de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS302/AB/R
<i>Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Tailandia - Medidas aduaneras y fiscales sobre los cigarrillos procedentes de Filipinas</i> , WT/DS371/AB/R, adoptado el 15 de julio de 2011
<i>Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Tailandia - Medidas aduaneras y fiscales sobre los cigarrillos procedentes de Filipinas</i> , WT/DS371/R, adoptado el 15 de julio de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS371/AB/R

PRUEBAS DOCUMENTALES PRESENTADAS AL GRUPO ESPECIAL
MENCIONADAS EN LOS PRESENTES INFORMES

Prueba documental presentada al Grupo Especial	Título
Canadá - 1	<i>Farm Security and Rural Investment Act of 2002, Public Law N° 107-171, 116 Stat. 134, artículo 10816-Etiquetado indicativo del país de origen, 533-535</i>
Canadá - 2	<i>Food, Conservation, and Energy Act of 2008, Public Law N° 110-234, 122 Stat. 923, artículo 11002-Etiquetado indicativo del país de origen, 1351-1354</i>
Canadá - 3	<i>Interim Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Perishable Agricultural Commodities, Peanuts, Pecans, Ginseng, and Macadamia Nuts</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N° 149 (1° de agosto de 2008), página 45106, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 7, Parte 65
Canadá - 4	<i>Interim Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Muscle Cuts of Beef (Including Veal), Lamb, Chicken, Goat, and Pork; Ground Beef, Ground Lamb, Ground Chicken, Ground Goat, and Ground Pork</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N°168 (28 de agosto de 2008), página 50701, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 9, Partes 317 y 381
Canadá - 5	<i>Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Wild and Farm-Raised Fish and Shellfish, Perishable Agricultural Commodities, Peanuts, Pecans, Ginseng, and Macadamia Nuts</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 74, N° 10 (15 de enero de 2009), página 2658, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 7, Partes 60 y 65
Canadá - 6	Carta de fecha 20 de febrero de 2009 dirigida a los "Representantes de la industria" por el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack
Canadá - 10	<i>Country-of-Origin Meat Labeling Act: Hearing on HR 1144 before the Subcommittee on Livestock and Horticulture, House of Representatives, 106ª legislatura, 2º período de sesiones, 26 de septiembre de 2000</i>
Canadá - 36	Carta de fecha 14 de octubre de 2008 dirigida a los "Proveedores de Ganado Bovino de Tyson Fresh Meats" por James Lochner, Vicepresidente Principal de Grupo, Tyson Fresh Meats, Inc.
Canadá - 38	Carta de fecha 14 de octubre de 2008 dirigida a "Estimados clientes" por James Lochner, Vicepresidente Principal de Grupo, Tyson Fresh Meats, Inc.
Canadá - 41	CANFAX, " <i>U.S. Packer procurements policies for Canadian Cattle</i> ", información actualizada el 24 de abril de 2009
Canadá - 46	Datos sobre exportaciones totales canadienses de ganado bovino como porcentaje del sacrificio semanal de bovino en los Estados Unidos, basados en los <i>Market News Reports</i> del Servicio de Inspección Zoonosanitaria y Fitosanitaria (APHIS) del USDA
Canadá - 57 (ICC)	Declaración testimonial de Harvey Dann, de fecha 22 de febrero de 2010
Canadá - 65 (ICC)	USDA, " <i>Country of Origin Labeling Compliance Guide</i> ", revisada el 12 de mayo de 2009
Canadá - 69 (ICC)	Declaración testimonial de Harold Rempel, de fecha 11 de junio de 2010
Canadá - 75 (ICC)	Declaración testimonial de Duncan Mackey, de fecha 3 de marzo de 2010
Canadá - 76 (ICC)	Mensaje electrónico de fecha 18 de diciembre de 2009 dirigido a Martin Rice, Director Ejecutivo, Canadian Pork Council por Gary Machan, Tyson Fresh Meats

Prueba documental presentada al Grupo Especial	Título
Canadá - 79	Daniel A. Sumner, "Econometric Analysis of the Differential Effects of Mandatory Country of Origin Labeling in the United States on Canadian Cattle Prices and Imports of Canadian Cattle and Hogs into the United States" (16 de junio de 2010)
Canadá - 81 (ICC)	Declaración testimonial de John Lawton, de fecha 22 de febrero de 2010
Canadá - 90 (ICC)	Mensaje electrónico de fecha 6 de octubre de 2008 dirigido a John Masswohl por Bradley Brandenburg, Director de Compras de Ganado Bovino, Tyson Fresh Meats
Canadá - 117	Remy Jurenas, "Country-of-Origin Labeling for Foods", <i>CRS Report for Congress</i> , 7-5700, 18 de mayo de 2009
Canadá - 161	Fotografías de etiquetas EPO
Canadá - 174	Carta de fecha 1º de septiembre de 2010 dirigida por Dennis McGivern, Vicepresidente, Informa Economics, Inc. a Susan Sarich, Subdirectora, Agriculture and Agri-Food Canada
Canadá - 192	<i>FMI Backgrounder</i> , "Country of Origin Labeling for Food", Food Marketing Institute
Canadá - 196	Datos sobre "Comparison of U.S. APHIS/AMS and U.S. Census Export Data for Canadian Livestock" (Revisión canadiense de la Prueba documental 107 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)
Canadá -199	Remy Jurenas, "Country-of-Origin Labeling for Foods", <i>CRS Report for Congress</i> , 7-5700, 15 de julio de 2010
Canadá - 206	Documento titulado "Detailed results from regressions quantifying the effects of the COOL measure on Canadian cattle and hogs", que contiene cuadros de estimaciones con datos actualizados y especificaciones adicionales
Canadá - 211	"2010 National Meat Case Study Methodology", extracto de la presentación de PowerPoint "2010 NMS Research"
UE - 4	<i>Beef and Veal EP and Council 1760 2000</i>
México - 1	<i>Agricultural Marketing Act of 1946</i> , 60 Stat. 1087, <i>United States Code</i> , Título 7, párrafo 1621 y siguientes
México - 2	<i>Farm Security and Rural Investment Act of 2002</i> , <i>Public Law</i> N° 107-171, 116 Stat. 134, artículo 10816-Etiquetado indicativo del país de origen, 533-535
México - 3	<i>Food, Conservation, and Energy Act of 2008</i> , <i>Public Law</i> N° 110-234, artículo 11002, 122 Stat. 923, artículo 11002-Etiquetado indicativo del país de origen, 1351-1354
México - 4	<i>Interim Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Perishable Agricultural Commodities, Peanuts, Pecans, Ginseng, and Macadamia Nuts</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N° 149 (1º de agosto de 2008), página 45106, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 7, Parte 65
México - 5	<i>Interim Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Muscle Cuts of Beef (Including Veal), Lamb, Chicken, Goat, and Pork; Ground Beef, Ground Lamb, Ground Chicken, Ground Goat, and Ground Pork</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N° 168 (28 de agosto de 2008), página 50701, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 9, Partes 317 y 381
México - 6	<i>Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Muscle Cuts of Beef (Including Veal), Lamb, Chicken, Goat and Pork, Ground Beef Ground Lamb, Ground Chicken, Ground Goat, and Ground Pork</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 74, N° 53 (20 de marzo de 2009), página 11837, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 9, Partes 317 y 381

Prueba documental presentada al Grupo Especial	Título
México - 7	<i>Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Wild and Farm-Raised Fish and Shellfish, Perishable Agricultural Commodities, Peanuts, Pecans, Ginseng, and Macadamia Nuts</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 74, N° 10 (15 de enero de 2009), página 2658, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 7, Partes 60 y 65
México - 8	Carta de fecha 20 de febrero de 2009 dirigida a los "Representantes de la industria" por el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack
México - 9	Artículo 1638 de la <i>Agricultural Marketing Act of 1946</i> , 60 Stat. 1087, <i>United States Code</i> , Título 7, artículo 1621 y siguientes
México - 32	FSIS, <i>Product Labeling: Defining United States Cattle and United States Fresh Beef Products</i> , publicado el 7 de agosto de 2001 en <i>United States Federal Register</i> , volumen 66, N° 152, página 41160, codificado como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 9, Partes 317 y 327
México - 33	Informe Tyson "Country of Origin Labeling" (abril de 2009)
México - 35	W.F. Hahn, M. Haley, D. Leuck, J.J. Miller, J. Perry, F. Taha y S. Zahniser, "Market Integration of the North American Animal Products Complex", <i>USDA Electronic Outlook Report from The Economic Research Service</i> , LDP-M-131-01 (mayo de 2005)
México - 37 (ICC)	Declaración jurada del Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG), de fecha 17 de mayo de 2010
México - 41	Gráfico del USDA - "Cattle, Beef, Muscle Cuts of Beef, Ground Beef", que figura en USDA, "Country of Origin Labeling Compliance Guide", revisada el 12 de mayo de 2009, página 17
México - 42 (ICC)	Carta de un ejecutivo de Tyson Fresh Meats, Inc. a proveedores de ganado de Tyson, de fecha 24 de diciembre de 2008
México - 46 (ICC)	Datos sobre la compra de ganado que muestran la relación de intercambio de las compras de ganado nacido en México efectuadas por Cargill (marzo de 2009)
México - 47	USDA Market News, AL_LS626, informes de prensa semanales de enero de 2005 a junio de 2010
México - 48	Cuadros de comparación de precios, datos procedentes del sitio Web del USDA: < http://marketnews.usda.gov/portal/lg >
México - 49	<i>Country-of-Origin Meat Labeling Act</i> , Hearing on HR 1144 before the Subcommittee on Livestock and Horticulture of the Committee on Agriculture, House of Representatives, 106ª legislatura, 2º período de sesiones, 26 de septiembre de 2000
México - 50	Carta de fecha 16 de octubre de 2009 dirigida al Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Excmo. Sr. Tom Vilsack y al Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, Excmo. Sr. Ron Kirk, por R-CALF USA, "Asunto: Reclamación del Canadá ante la OMC contra la Ley sobre el EPO"
México - 51	<i>Mandatory Country of Origin Labeling</i> , Hearing before the Committee on Agriculture, House of Representatives, 108ª Legislatura, 26 de junio de 2003
México - 53	G. Becker, "Country-Of-Origin Labeling For Foods", <i>CRS Report for Congress</i> , 7-5700, 24 de febrero de 2009
México - 55	T. Johnston, "Tyson Cool With Federal Labeling Law", 16 de octubre de 2008, en: < http://www.meatingplace.com >

Prueba documental presentada al Grupo Especial	Título
México - 64 (ICC)	Carta de fecha 9 de abril de 2009 dirigida al Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG) por un ejecutivo de Tyson Fresh Meats, Inc.
México - 71	Fotografías de etiquetas para cortes de carne (músculo) de bovino de los Estados Unidos
México - 87	Oficina de Aduanas y Protección en Frontera de los Estados Unidos, <i>Notice of Proposed Rulemaking on Uniform Rules of Origin for Imported Merchandise</i> , publicado en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N° 144 (25 de julio de 2008), página 43385, codificado como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 19, Partes 4, 7, 10, 102, 134 y 177
México - 88	Dermot J. Hayes y Steve R. Meyer, " <i>Impact of Mandatory Country of Origin Labeling on U.S. pork Exports</i> "
México - 89	<i>107th Congressional Record—House</i> , Declaración del Excmo. Sr. Lucas, (edición diaria del 2 de mayo de 2002) H2033
México - 91	<i>107th Congressional Record—Senate</i> , Declaración del Excmo. Sr. Tim Johnson, (edición diaria del 8 de mayo de 2002) S3998
México - 92	<i>107th Congressional Record—Senate</i> , Declaración del Excmo. Sr. Inouye (edición diaria del 8 de mayo de 2002) S4022
México - 93	<i>107th Congressional Record—Senate</i> , Declaración del Excmo. Sr. Wyden (edición diaria del 8 de mayo de 2002) S4043
México - 94	<i>Livestock Issues for the New Federal Farm Bill, Hearing before the Committee on Agriculture, Nutrition, and Forestry</i> , Senado de los Estados Unidos, 107ª Legislatura, 24 de julio de 2001, Declaración del Sr. Dennis McDonald, R-CALF USA, página 9
México - 95	Carta de R-CALF USA de fecha 2 de diciembre de 2001 dirigida a los miembros del Congreso de los Estados Unidos por 27 asociaciones de ganaderos
México - 96	<i>Review of the Market Structure of the Livestock Industry, Hearing before the Subcommittee on Livestock, Dairy, and Poultry of the Committee on Agriculture</i> , Cámara de Representantes, 110ª Legislatura, 17 de abril de 2007, Declaración de Tom Buis, Presidente, National Farmers Union, página 17
México - 97 (ICC)	Declaración jurada del Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG), de fecha 25 de octubre de 2010
México - 101	"Beef Chat: The Wal-Mart Way" (1º de junio de 2003) <i>Beef</i> , se puede consultar en: < beefmagazine.com/mag/beef_walmart/ >
México - 105 (ICC)	Declaración jurada del Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG), de fecha 22 de diciembre de 2010
Estados Unidos - 4	Observaciones de la Unión de Consumidores sobre el proyecto de normas sobre el etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní), del Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas del USDA (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 5	Carta dirigida por la Federación de Consumidores de América al Programa del Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas del USDA sobre el etiquetado con indicación del país de origen (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 11	" <i>Agriculture, Conservation, and Rural Enhancement Act of 2001</i> ", Informe del Comité de Agricultura, Nutrición y Silvicultura adjunto a S. 1731, Senate Report N° 107-117 (2001), página 233, extractos

Prueba documental presentada al Grupo Especial	Título
Estados Unidos - 12	<i>"Food and Energy Security Act of 2007"</i> , Informe del Comité de Agricultura, Nutrición y Silvicultura en S. 2302, con opiniones adicionales, Senate Report N° 110-220 (2007), página 198, extractos
Estados Unidos - 13	<i>107th Congressional Record-Senate</i> , Declaración del representante John Thune (edición diaria del 24 de abril de 2002) H1538
Estados Unidos - 14	<i>110th Congressional Record-Senate</i> , Declaración del Senador Charles Grassley (edición diaria del 5 de noviembre de 2007) S13761
Estados Unidos - 17	Carta de fecha 9 de octubre de 2001 dirigida por un ejecutivo de Public Citizen al FSIS
Estados Unidos - 28	Datos económicos, <i>"Cattle, Hog, Beef, and Pork Sectors of Canada, U.S. and Mexico"</i>
Estados Unidos - 42	Oficina del Economista Jefe del USDA, <i>"Modeling the Impact of Country of Origin Labeling Requirements on U.S. Imports of Livestock from Canada and Mexico"</i>
Estados Unidos - 48	<i>107th Congressional Record-Senate</i> , Declaración del Senador Tim Johnson (8 de mayo de 2002) S4024
Estados Unidos - 53	Carta de fecha 15 de diciembre de 1993 dirigida al Embajador John Schmidt, Negociador Jefe de los Estados Unidos, por Peter D. Sutherland, Director General del GATT
Estados Unidos - 61	<i>107th Congressional Record-House</i> , Declaración del Senador Tim Johnson (edición diaria del 14 de diciembre de 2001) S13270
Estados Unidos - 67	Fotografías de etiquetas para los cortes de carne (músculo)
Estados Unidos - 84	Carta dirigida por la Federación de Consumidores de América al FSIS, de fecha 17 de septiembre de 2001
Estados Unidos - 86	Cuota de mercado del ganado canadiense y mexicano, Datos procedentes del Departamento de Comercio de los Estados Unidos y del Servicio Nacional de Estadísticas Agrícolas del USDA
Estados Unidos - 89	<i>"Consumers Union Lauds Mandatory Country of Origin Labeling Finally Implemented on All Fresh Produce, Meat & Poultry in the United States"</i> , Comunicado de prensa de la Unión de Consumidores, 12 de septiembre de 2008
Estados Unidos - 90	<i>"Statement of CFA's Chris Waldrop on the Implementation of Country of Origin Labeling"</i> , Comunicado de prensa de la Federación de Consumidores de América, 30 de septiembre de 2008
Estados Unidos - 95	Fotografías de etiquetas B y carne mezclada tomadas en Pick N' Save en Kenosha, Wisconsin, 18 de octubre de 2010
Estados Unidos - 96	Fotografías de etiquetas B y carne mezclada tomadas en Safeway en Washington D.C., 22 de agosto de 2010
Estados Unidos - 98	Fotografías de etiquetas B y carne mezclada tomadas en Walmart en Austin, Texas, 27 de octubre de 2010
Estados Unidos - 100	Carta dirigida por Food & Water Watch al USDA, de fecha 30 de septiembre de 2008
Estados Unidos - 101 (ICC)	Declaraciones juradas del productor: Declaraciones juradas/Declaraciones continuas de país de origen facilitadas al USDA en 2009/2010
Estados Unidos - 102 (ICC)	Declaración testimonial de Larry R. Meadows, de fecha 28 de octubre de 2010

Prueba documental presentada al Grupo Especial	Título
Estados Unidos - 108	Datos sobre los precios del ganado bovino y porcino norteamericano (procedentes de la base de datos LMIC para el bovino estadounidense y canadiense, de datos del Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas (AMS) para los precios del ganado de engorde de México, de la base de datos sobre tipos de cambios del Servicio de Investigaciones Económicas (ERS), y de Statistics Canada (Organismo Nacional de Estadística del Canadá)
Estados Unidos - 111	<i>TACD Resolution on Country of Origin Labeling, Doc. N° Food 29-08</i> (marzo de 2008)
Estados Unidos - 113	Carta de Gregory Cook al USDA, de fecha 18 de julio de 2007
Estados Unidos - 115	Carta de Ross Vincent al FSIS, de fecha 2 de octubre de 2001
Estados Unidos - 116	Carta de la Unión de Consumidores al Congreso, de fecha 26 de febrero de 2007
Estados Unidos - 119	Observaciones sobre Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní) presentadas por Charles Rich al USDA (19 de julio de 2007)
Estados Unidos - 120	Observaciones sobre Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní) presentadas por Elizabeth Brennan al USDA (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 121	Observaciones presentadas por Sherri Vinton al USDA (18 de noviembre de 2003)
Estados Unidos - 122	Observaciones sobre Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní) presentadas por Richard Leithiser al USDA (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 123	Observaciones sobre Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní) presentadas por John y Rita Lesch al USDA (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 124	Observaciones sobre Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní) presentadas por Ron Krishner al USDA (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 125	Observaciones sobre Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de ovino y de porcino, productos agrícolas perecederos y cacahuete (maní), presentadas por Jennifer Walla al USDA (20 de agosto de 2007)
Estados Unidos - 126	Observaciones presentadas por Dan Downs al USDA (2 de agosto de 2002)
Estados Unidos - 144	Datos sobre "Mixed Origin Category D Meat as Percentage of U.S. Imports and Domestic Consumption"
Estados Unidos - 145	<i>USDA Country of Origin Labeling Survey</i> (julio de 2009)
Estados Unidos - 148	Christopher G. Davis y Biing-Hwan Lin, "Factors Affecting U.S. Pork Consumption", <i>Electronic Outlook Report from the Economic Research Service</i> , Departamento de Agricultura de los Estados Unidos (mayo de 2005)

ABREVIATURAS UTILIZADAS EN ESTOS INFORMES

Abreviaturas	Descripción
<i>Acuerdo MSF</i>	<i>Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias</i>
<i>Acuerdo OTC</i>	<i>Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio</i>
<i>Acuerdo sobre los ADPIC</i>	<i>Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio</i>
AGCS	<i>Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios</i>
AMS	Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas (del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos)
carta de Vilsack	carta de fecha 20 de febrero de 2009 dirigida a "Representantes de la industria" por el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack (Pruebas documentales 6 del Canadá y 8 de México presentadas al Grupo Especial)
<i>Convención de Viena</i>	<i>Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados</i> , hecha en Viena el 23 de mayo 1969, documento de las Naciones Unidas A/Conf.39/27
disposición legislativa sobre el EPO	Ley de Comercialización de Productos Agrícolas de 1946, enmendada por la Ley Agrícola de 2002 y la Ley Agrícola de 2008
EPO	Etiquetado indicativo del país de origen
ESD	<i>Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias</i>
estudio econométrico de Sumner	Daniel A. Sumner, "Econometric Analysis of the Differential Effects of Mandatory Country of Origin Labeling in the United States on Canadian Cattle Prices and Imports of Canadian Cattle and Hogs into the United States" (16 de junio de 2010) (Prueba documental 79 presentada por el Canadá al Grupo Especial)
estudio econométrico del USDA	Oficina del Economista Jefe del USDA, "Modeling the Impact of Country of Origin Labeling Requirements on U.S. Imports of Livestock from Canada and Mexico" (Prueba documental 42 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)
FSIS	Servicio de Bromatología (del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos)
GATT de 1994	<i>Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994</i>
Guía para la observancia	USDA, "Country of Origin Labeling Compliance Guide", revisada el 12 de mayo de 2009 (Pruebas documentales 65 del Canadá, página 17 y 41 de México presentadas al Grupo Especial)
ICC	información comercial confidencial
informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá	informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)</i> (Reclamación del Canadá) (WT/DS384/R)
informe del Grupo Especial solicitado por México	informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)</i> (Reclamación de México) (WT/DS386/R)
informes del Grupo Especial	informes del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)</i> , WT/DS384/R, WT/DS386/R

Abreviaturas	Descripción
Ley Agrícola de 2002	Ley de Seguridad Agrícola e Inversiones Rurales de 2002, <i>Public Law</i> N° 107-171, artículo 10816, 116 Stat. 134, 533-535 (Pruebas documentales 1 del Canadá y 2 de México presentadas al Grupo Especial)
Ley Agrícola de 2008	Ley de Productos Alimenticios, Conservación y Energía de 2008, <i>Public Law</i> N° 110-234, artículo 11002, 122 Stat. 923, 1351-1354 (Pruebas documentales 2 del Canadá y 3 de México presentadas al Grupo Especial)
medida sobre el EPO	disposición legislativa sobre el EPO junto con la Norma definitiva de 2009 (AMS)
MSF	medida sanitaria y fitosanitaria
Norma definitiva de 2009 (AMS)	Norma definitiva sobre etiquetado con indicación del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, pescado y marisco salvaje y de acuicultura, productos agrícolas perecederos, nuez de macadamia, pacana, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia, publicada en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 74, N° 10 (15 de enero de 2009), páginas 2704-2707, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 7, Parte 65 - <i>Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Perishable Agricultural Commodities, Macadamia Nuts, Pecans, Peanuts, and Ginseng</i> (Pruebas documentales 5 del Canadá y 7 de México presentadas al Grupo Especial)
Norma definitiva de 2009 (FSIS)	Norma definitiva sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para los cortes de carne (músculo) de bovino (incluidos los cortes de ternera), ovino, pollo, caprino y porcino; carne picada de bovino, de ovino, de pollo, de caprino y de cerdo, publicada en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 74, N° 53 (20 de marzo de 2009), página 11837, codificada como <i>United States Code of Federal Regulations</i> , Título 9, Partes 317 y 381 (Prueba documental 6 presentada por México al Grupo Especial)
Norma definitiva preliminar (AMS)	Norma definitiva preliminar sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, productos agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia, publicada en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N° 149 (1° de agosto de 2008), página 45106 (Pruebas documentales 3 del Canadá y 4 de México presentadas al Grupo Especial)
Norma definitiva preliminar (FSIS)	Norma definitiva preliminar sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para los cortes de carne (músculo) de bovino (incluidos los cortes de ternera), ovino, pollo, caprino y porcino; carne picada de bovino, de ovino, de pollo, de caprino y de cerdo, publicada en el <i>United States Federal Register</i> , volumen 73, N° 168 (28 de agosto de 2008), página 50701 (Pruebas documentales 4 del Canadá y 5 de México presentadas al Grupo Especial)
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
OTC	Obstáculos Técnicos al Comercio
<i>Procedimientos de trabajo</i>	<i>Procedimientos de trabajo para el examen en apelación</i> , WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010
TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América del Norte
USDA	Departamento de Agricultura de los Estados Unidos

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN**Estados Unidos - Determinadas
prescripciones en materia de etiquetado
indicativo del país de origen (EPO)**

Estados Unidos, *Apelante/Apelado*
Canadá, *Otro apelante/Apelado*
México, *Otro apelante/Apelado*

Argentina, *Tercero participante*
Australia, *Tercero participante*
Brasil, *Tercero participante*
China, *Tercero participante*
Colombia, *Tercero participante*
Corea, *Tercero participante*
Guatemala, *Tercero participante*
India, *Tercero participante*
Japón, *Tercero participante*
Nueva Zelandia, *Tercero participante*
Perú, *Tercero participante*
Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu,
Kinmen y Matsu, *Tercero participante*
Unión Europea, *Tercero participante*

AB-2012-3

Actuantes:

Bhatia, Presidente de la Sección
Ramírez-Hernández, Miembro
Van den Bossche, Miembro

I. Introducción

1. El Canadá, México y los Estados Unidos presentan sendas apelaciones con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en los informes del Grupo Especial¹ que examinó el asunto *Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)* (los "informes del Grupo Especial"). El Grupo Especial se estableció el 19 de noviembre de 2009 para examinar reclamaciones del Canadá² y México³ relativas a determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen

¹ WT/DS384/R (el "informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá"); WT/DS386/R (el "informe del Grupo Especial solicitado por México"), 18 de noviembre de 2011. A solicitud de los Estados Unidos, el Grupo Especial presentó sus constataciones en un documento único que contenía dos informes separados. Ese documento comprende secciones comunes para la portada, el índice y las secciones I a VII (que incluye las constataciones del Grupo Especial), y conclusiones y recomendaciones separadas con respecto a la diferencia iniciada por el Canadá y a la iniciada por México. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 2.11.)

² Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Canadá, WT/DS384/8.

³ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por México, WT/DS386/7 y Corr.1.

("EPO") concernientes a la carne de bovino y de porcino. Tanto el Canadá como México impugnaron las siguientes medidas:

- a) Ley de Comercialización de Productos Agrícolas de 1946⁴, modificada por la "Ley Agrícola de 2002" y la "Ley Agrícola de 2008"⁵ (la "disposición legislativa sobre el EPO")⁶;
- b) la Norma definitiva sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, productos agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia y (la "Norma definitiva de 2009 (AMS)")⁷;
- c) una carta, de fecha 20 de febrero de 2009, dirigida a "Representantes de la industria" por el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack⁸ (la "carta de Vilsack")⁹; y
- d) la Norma definitiva preliminar sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, productos

⁴ 60 Stat. 1087, *United States Code*, Título 7, artículos 1621 y siguientes, en su forma enmendada. Véanse las Pruebas documentales 1 y 9 presentadas por México al Grupo Especial.

⁵ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 2.2 a), 2.3 a), 7.13 y 7.77. Las disposiciones legales de la medida sobre el EPO se presentaron al Congreso de los Estados Unidos por medio de la Ley de Seguridad Agrícola e Inversiones Rurales de 2002, *Public Law* N° 107-171, artículo 10816, 116 Stat. 134, 533-535 (Pruebas documentales 1 del Canadá y 2 de México presentadas al Grupo Especial) (la "Ley Agrícola de 2002"), posteriormente modificada por la Ley de Productos Alimenticios, Conservación y Energía de 2008, *Public Law* N° 110-234, artículo 11002, 122 Stat. 923, 1351-1354 (Pruebas documentales 2 del Canadá y 3 de México presentadas al Grupo Especial) (la "Ley Agrícola de 2008"). (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.77.) Ambas leyes agrícolas pasaron a formar parte posteriormente de la Ley de Comercialización de Productos Agrícolas de 1946, codificada como *United States Code*, Título 7, artículos 1621 y siguientes (*Ibid.*, párrafo 7.13.) Las prescripciones en materia de EPO figuran en el artículo 1638 del Título 7.

⁶ Norma definitiva sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, pescado y marisco salvaje y de acuicultura, productos agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia, publicada en el *United States Federal Register*, volumen 74, N° 10 (15 de enero de 2009) 2704-2707, codificada como *United States Code of Federal Regulations*, Título 7, parte 65-Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Perishable Agricultural Commodities, Macadamia Nuts, Pecans, Peanuts, and Ginseng (Pruebas documentales 5 del Canadá y 7 de México presentadas al Grupo Especial).

⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 2.2 b), 2.2 c), 2.3 c) y 7.14. El Grupo Especial utilizó la expresión "Norma definitiva de 2009 (AMS)" para distinguir esa Norma, promulgada por el Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos (el "AMS") de una Norma separada promulgada por el Servicio de Bromatología del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos (el "FSIS"). A efectos de coherencia, el Órgano de Apelación utilizará la misma expresión. En virtud de la Ley Agrícola de 2002, se atribuyó al AMS la función normativa en relación con el EPO, complementando la labor realizada en el pasado por el FSIS. (*Ibid.*, nota 34 al párrafo 7.9.)

⁸ Pruebas documentales 6 del Canadá y 8 de México presentadas al Grupo Especial.

⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 2.2 d) y 2.3 e).

agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia¹⁰ (la "Norma definitiva preliminar (AMS)").¹¹

2. Además de las medidas arriba citadas, México impugnó también la Norma definitiva preliminar sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para los cortes de carne (músculo) de bovino (incluidos los cortes de ternera), ovino, pollo, caprino y porcino; carne picada de bovino, de ovino, de pollo, de caprino y de cerdo¹² (la "Norma definitiva preliminar (FSIS)").¹³

3. En términos generales, las medidas impugnadas por los reclamantes imponen a los minoristas la obligación de proporcionar información sobre el origen en los productos abarcados que venden, incluidos diversos productos cárnicos, así como otros productos agrícolas. En las medidas se establecen asimismo los criterios que han de satisfacerse para que los productos abarcados sean etiquetados como originarios de los Estados Unidos.¹⁴ El Canadá y México sólo impugnaron las medidas en tanto en cuanto regulan el etiquetado de la carne de bovino y de porcino.¹⁵ Para esos productos cárnicos, el origen se define en función del país o países en los que han tenido lugar determinadas etapas de la producción de carne.¹⁶ Sólo puede conferirse el origen estadounidense a carne procedente de un animal nacido, criado y sacrificado exclusivamente en los Estados Unidos.¹⁷ Las medidas establecen también normas para determinar el país o países de origen de la carne cuando parte de las etapas de producción pertinentes (nacimiento, cría, sacrificio) del proceso de producción de carne, o todas ellas, han tenido lugar fuera de los Estados Unidos, y crean cuatro distintas categorías de etiquetado para los cortes de carne (músculo), y una para la carne picada.¹⁸ Las medidas también imponen prescripciones en materia de mantenimiento de registros, auditoría y verificación a los productores en toda la cadena de producción de carne.¹⁹ A menudo, distintas etapas de la producción norteamericana de ganado y carne tienen lugar en más de un país. Tanto el Canadá como México exportan a los Estados Unidos ganado bovino con el que posteriormente se produce carne de bovino. El Canadá exporta también a los Estados Unidos cerdos con los que posteriormente se

¹⁰ Publicada en el *United States Federal Register*, volumen 73, N° 149 (1° de agosto de 2008) 45106 (Pruebas documentales 3 del Canadá y 4 de México presentadas al Grupo Especial).

¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 2.2 b) y 2.3 b).

¹² Publicada en el *United States Federal Register*, volumen 73, N° 168 (28 de agosto de 2008) 50701 (Pruebas documentales 4 del Canadá y 5 de México presentadas al Grupo Especial).

¹³ Informes del Grupo Especial, párrafos 2.3 d) y 7.18. El Canadá, aunque también identificó esa medida en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, decidió no impugnarla en las actuaciones del Grupo Especial. (*Ibid.*, nota 42 al párrafo 7.18.)

¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.78, 7.81 y 7.89.

¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.64-7.67.

¹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.255.

¹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.78.

¹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.81 y 7.89.

¹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.116-7.120.

produce carne de porcino.²⁰ Los aspectos fácticos de estas diferencias se exponen con más detalle en los párrafos 7.75 a 7.142 de los informes del Grupo Especial, así como en la sección IV de los presentes informes.

4. Ambos reclamantes alegaron que las medidas impugnadas son incompatibles con los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio* (el "*Acuerdo OTC*") y con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 3 a) del artículo X del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (el "GATT de 1994"). Los reclamantes también presentaron una alegación no basada en una infracción al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.²¹ Más concretamente, adujeron que las medidas adoptadas por los Estados Unidos daban al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional similar, de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En su opinión, el cumplimiento de las prescripciones en materia de EPO da lugar a costos de segregación más elevados para el ganado importado, lo que a su vez afecta a las condiciones de competencia de ese ganado en el mercado estadounidense.²² Alegaron asimismo que las prescripciones en materia de EPO son incompatibles con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque su objetivo es proteger a la rama de producción nacional, lo cual no es un objetivo legítimo, y porque, en cualquier caso, no alcanzan el objetivo identificado por los Estados Unidos.²³ Los reclamantes alegaron además que los Estados Unidos aplicaban las prescripciones en materia de EPO de forma incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994²⁴, y que la aplicación de esas prescripciones anula o menoscaba beneficios dimanantes para ellos de sucesivas rondas de negociaciones comerciales multilaterales, en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.²⁵ México alegó además que las prescripciones en materia de EPO son incompatibles con el párrafo 4 del artículo 2 y los párrafos 1 y 3 del artículo 12 del *Acuerdo OTC*.²⁶

5. Los informes del Grupo Especial se distribuyeron a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (la "OMC") el 18 de noviembre de 2011. En sus informes, el Grupo Especial

²⁰ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.140.

²¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 3.1 y 3.3.

²² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.2.

²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.3.

²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.4.

²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.1 y 7.889.

²⁶ México alegó que las prescripciones en materia de EPO son incompatibles con el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque los Estados Unidos no basaron su reglamento técnico en una norma internacional pertinente. Adujo también que los Estados Unidos, en infracción de lo dispuesto en los párrafos 1 y 3 del artículo 12 del *Acuerdo OTC*, no tuvieron en cuenta las necesidades especiales de México en cuanto que país en desarrollo al preparar y aplicar las prescripciones en materia de EPO. (Informes del Grupo Especial, párrafos 3.3 y 7.5.)

dictó resoluciones de procedimiento concernientes a: i) el procedimiento adicional para la protección de la información comercial confidencial ("ICC"); ii) el procedimiento relativo a las audiencias públicas; y iii) los derechos de tercero ampliados.²⁷ El Grupo Especial constató también que las medidas identificadas en los párrafos 1 y 2 *supra* estaban comprendidas en su mandato.²⁸ Sin embargo, decidió no hacer constataciones ni recomendaciones sobre la Norma definitiva preliminar (AMS) y la Norma definitiva preliminar (FSIS), observando que habían expirado antes del establecimiento del Grupo Especial.²⁹ Pese a ello, el Grupo Especial afirmó que las tendría en cuenta, cuando fuera pertinente, en el contexto de su examen de las alegaciones de las partes relativas a las otras tres medidas.³⁰ Asimismo, el Grupo Especial constató que la Norma definitiva sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para los cortes de carne (músculo) de bovino (incluidos los cortes de ternera), ovino, pollo, caprino y porcino; carne picada de bovino, de ovino, de pollo, de caprino y de cerdo³¹ (la "Norma definitiva de 2009 (FSIS)"), que México tenía intención de impugnar, no estaba comprendida en su mandato porque en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por México no se hacía referencia a ella.³²

6. Así pues, el Grupo Especial declaró que examinaría la disposición legislativa sobre el EPO, la Norma definitiva de 2009 (AMS) y la carta de Vilsack, y formularía constataciones y recomendaciones con respecto a ellas.³³ Rechazó la afirmación del Canadá y de México de que la carta de Vilsack debía examinarse junto con la disposición legislativa sobre el EPO y la Norma definitiva de 2009 (AMS) como una medida única. En lugar de ello, decidió examinar los elementos pertinentes tanto de la disposición legislativa sobre el EPO como de la Norma definitiva de 2009 (AMS) concernientes a las prescripciones en materia de EPO para los productos cárnicos "como parte integrante" de una única medida (la "medida sobre el EPO").³⁴ El Grupo Especial trató la carta de Vilsack como una medida separada diferenciable de la disposición legislativa sobre el EPO y la Norma definitiva de 2009 (AMS) "habida cuenta de su distinta naturaleza jurídica y sustantiva".³⁵

²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 2.4-2.8.

²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.21.

²⁹ El Grupo Especial constató que formular constataciones o recomendaciones sobre esas medidas no "contribu[iría] a la solución de la presente diferencia". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.34.)

³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.34.

³¹ Publicada en el *United States Federal Register*, volumen 74, Nº 53 (20 de marzo de 2009) 11837 (Prueba documental 6 presentada por México al Grupo Especial), codificada como *United States Code of Federal Regulations*, Título 9, Partes 317 y 381.

³² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.19.

³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.34.

³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.61.

³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.63. El Grupo Especial observó, en primer lugar, que si bien la disposición legislativa sobre el EPO y la Norma definitiva de 2009 (AMS) son instrumentos de órganos legislativos y reglamentarios, la carta de Vilsack no tiene esa condición jurídica. En segundo lugar, la

7. Por lo que respecta a las alegaciones formuladas por el Canadá y México al amparo del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial concluyó que:

- a) la medida sobre el EPO es un "reglamento técnico" en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del *Acuerdo OTC*, mientras que la carta de Vilsack no lo es³⁶;
- b) la medida sobre el EPO, especialmente en lo tocante a las etiquetas para los cortes de carne (músculo), infringe el párrafo 1 del artículo 2 porque da al ganado importado un trato menos favorable que el que otorga al ganado nacional similar³⁷; y
- c) la medida sobre el EPO infringe el párrafo 2 del artículo 2 porque no alcanza el objetivo de proporcionar al consumidor información sobre el origen de los productos cárnicos.³⁸

8. Por lo que respecta a las alegaciones formuladas por el Canadá y México al amparo del GATT de 1994, el Grupo Especial concluyó que:

- a) no es preciso que formule una constatación con respecto a la medida sobre el EPO en el marco del párrafo 4 del artículo III, habida cuenta de su constatación de que la misma medida infringe la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*³⁹;
- b) la carta de Vilsack infringe el párrafo 3 a) del artículo X porque no constituye una aplicación razonable de la medida sobre el EPO⁴⁰; y

disposición legislativa sobre el EPO y la Norma definitiva de 2009 (AMS) están estrechamente relacionadas por cuanto la última establece las características específicas necesarias para aplicar el contenido de la primera. En contraste, la carta de Vilsack no tiene un vínculo jurídico formal con la disposición legislativa sobre el EPO ni con la Norma definitiva de 2009 (AMS). (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.53 y 7.55.)

³⁶ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3 a); informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 a). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.146-7.216.

³⁷ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3 b); informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 b). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.275-7.420. El Grupo Especial constató que los reclamantes no habían demostrado que "la etiqueta prevista en la medida sobre el EPO para la carne picada da lugar a un trato menos favorable para el ganado importado". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.437.)

³⁸ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3 c); informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 c). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.565-7.720.

³⁹ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.4 a); informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.4 a). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 7.807.

⁴⁰ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.4 b); e informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.4 b). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.850-7.864.

- c) habiendo constatado que la carta de Vilsack está comprendida en el ámbito del párrafo 3 a) del artículo X, se abstuvo de examinar si es incompatible con el párrafo 4 del artículo III.⁴¹

9. A la luz de las anteriores constataciones de infracción, se "absten[ía] de examinar la[s] alegaci[ones] no basada[s] en una infracción formulada[s] por el Canadá [y México] al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994".⁴² El Grupo Especial rechazó las alegaciones formuladas por México al amparo del párrafo 4 del artículo 2 y los párrafos 1 y 3 del artículo 12 del *Acuerdo OTC*, constatando que México no había establecido que la medida sobre el EPO infringiera el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, ni que los Estados Unidos hubieran actuado de manera incompatible con los párrafos 1 y 3 del artículo 12 del *Acuerdo OTC*.⁴³ El Grupo Especial también rechazó la alegación de México de que los Estados Unidos aplicaban la medida sobre el EPO de manera no uniforme y parcial, de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.⁴⁴

10. En una reunión especial celebrada el 5 de enero de 2012, el Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") decidió prorrogar el plazo para la adopción de los informes del Grupo Especial hasta no más tarde del 23 de marzo de 2012.⁴⁵ El OSD adoptó esa decisión tras recibir las solicitudes conjuntas del Canadá y los Estados Unidos⁴⁶ y de México y los Estados Unidos.⁴⁷ Las solicitudes conjuntas se hicieron habida cuenta de "la actual carga de trabajo del Órgano de Apelación" y con objeto de brindar "mayor flexibilidad cronológica en caso de apelación [de los] informe[s] del Grupo Especial en esta diferencia".⁴⁸

11. El 23 de marzo de 2012, los Estados Unidos notificaron al OSD su intención de apelar con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en los informes del Grupo Especial y

⁴¹ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.4 c); e informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.4 d).

⁴² Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.5; e informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.5. Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.900-7.907.

⁴³ Informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 d) e) y f). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.728-7.736 y 7.752-7.804.

⁴⁴ Informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.4 c). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.874-7.885.

⁴⁵ El OSD decidió que adoptaría los informes del Grupo Especial no más tarde del 23 de marzo de 2012 a no ser que i) decidiera por consenso no hacerlo o ii) el Canadá, México o los Estados Unidos notificaran al OSD su decisión de apelar conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"). (WT/DSB/M/310, párrafos 9-12.)

⁴⁶ WT/DS384/11.

⁴⁷ WT/DS386/10.

⁴⁸ WT/DS384/11; WT/DS386/10.

determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial, conforme al párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), y presentaron un anuncio de apelación⁴⁹ y una comunicación del apelante conforme a lo dispuesto en la Regla 20 y la Regla 21, respectivamente, de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* (los "*Procedimientos de trabajo*").⁵⁰ El 28 de marzo de 2012, tanto el Canadá como México notificaron al OSD su intención de apelar con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en el respectivo informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, y presentaron sendos anuncios de otra apelación⁵¹ conforme a la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo*. Ese mismo día, el Canadá y México presentaron sendas comunicaciones en calidad de otro apelante.⁵² El 10 de abril de 2012, el Canadá, México y los Estados Unidos presentaron sendas comunicaciones del apelado.⁵³ El 13 de abril de 2012, Australia, el Brasil, Colombia, el Japón y la Unión Europea presentaron sendas comunicaciones en calidad de terceros participantes.⁵⁴ Ese mismo día, la Argentina, China, Corea, Guatemala, la India⁵⁵, Nueva Zelandia, el Perú y el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu notificaron cada uno su intención de comparecer en la audiencia como terceros participantes.⁵⁶

12. El 5 de abril de 2012, el Órgano de Apelación recibió una comunicación conjunta de los participantes. En ella, el Canadá y los Estados Unidos solicitaron al Órgano de Apelación que permitiera la observación de la audiencia por el público, en el entendimiento de que cualquier información designada como confidencial en los documentos presentados en las actuaciones del Grupo Especial se protegería adecuadamente en el curso de la audiencia. México indicó que no se oponía a que se permitiera la observación de la audiencia por el público, pero mantuvo que su posición en esas actuaciones era sin perjuicio de sus opiniones sistémicas sobre esta cuestión. Ese mismo día, el Órgano de Apelación invitó a los terceros participantes a hacer por escrito, no más tarde

⁴⁹ WT/DS384/12; WT/DS386/11 (adjunto como anexo I de estos informes).

⁵⁰ WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010.

⁵¹ WT/DS384/13 y WT/DS386/12 (adjuntos como anexos II y III, respectivamente, de estos informes).

⁵² Conforme al párrafo 3 de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁵³ Conforme a la Regla 22 y el párrafo 4 de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁵⁴ Conforme al párrafo 1 de la Regla 24 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁵⁵ Aunque aparentemente la India hizo su notificación conforme al párrafo 2 de la Regla 24 de los *Procedimientos de trabajo* al afirmar que no presentaría una comunicación escrita pero que comparecería en la audiencia, la notificación no se recibió antes de que a las 17.00 h venciera el plazo especificado en el párrafo 1 de la Regla 18 de los *Procedimientos de trabajo*. Por consiguiente, la Sección la trató como una notificación y una solicitud de hacer una declaración oral en la audiencia, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 de la Regla 24 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁵⁶ Conforme a lo dispuesto en el párrafo 2 de la Regla 24 de los *Procedimientos de trabajo*.

de las 12 del mediodía del 12 de abril de 2012, observaciones sobre la solicitud del Canadá y los Estados Unidos. Australia, el Brasil, China, Colombia, Guatemala, la India, Nueva Zelandia y la Unión Europea presentaron observaciones. En ellas, Australia, el Brasil, China, Colombia, Guatemala y la Unión Europea no se opusieron a que se permitiera la observación por el público de la audiencia en esta diferencia. Pese a ello, el Brasil, Colombia y Guatemala mantuvieron, cada uno de ellos, que su posición en estas diferencias era sin perjuicio de sus opiniones sistémicas sobre esta cuestión, y China indicó que deseaba mantener la confidencialidad de sus declaraciones en la audiencia. La India expresó la opinión de que el ESD requiere que los procedimientos de apelación sean confidenciales, y en consecuencia no permite abrir las audiencias a la observación por el público. Indicó asimismo que deseaba mantener la confidencialidad de sus declaraciones en la audiencia. El 16 de abril de 2012, la Sección a cargo de esta apelación dictó una resolución de procedimiento por la que se accedía a la solicitud conjunta del Canadá y los Estados Unidos de abrir la audiencia a la observación por el público y se adoptaban procedimientos adicionales para la celebración de las audiencias. La resolución de procedimiento se adjunta como anexo IV de los presentes informes.⁵⁷

13. En este procedimiento de apelación algunas comunicaciones se presentaron fuera de los plazos prescritos por los *Procedimientos de trabajo* o por la Sección a cargo de esta apelación.⁵⁸ El Órgano de Apelación hace hincapié en la importancia de que todos los participantes y terceros participantes respeten los plazos para la presentación de documentos, en interés de la equidad y el debido desarrollo de los procedimientos de apelación.

14. La audiencia en esta apelación se celebró los días 2 y 3 de mayo de 2012. La observación pública tuvo lugar mediante transmisión simultánea por circuito cerrado de televisión en una sala separada. La transmisión se cerró durante las declaraciones hechas por los terceros participantes que habían indicado su deseo de mantener la confidencialidad de sus comunicaciones. Los participantes y ocho de los terceros participantes (Australia, el Brasil, China, Colombia, Corea, Guatemala, el Japón y la Unión Europea) hicieron declaraciones iniciales y/o finales.⁵⁹ Los participantes y terceros

⁵⁷ El Grupo Especial adoptó un procedimiento de trabajo adicional para la protección de la ICC. (Informes del Grupo Especial, párrafo 2.4 y anexo E.) Ninguno de los participantes ha solicitado al Órgano de Apelación que adopte un procedimiento adicional para proteger la ICC en este procedimiento en apelación, y el Órgano de Apelación no lo ha hecho.

⁵⁸ El Órgano de Apelación observa, por ejemplo, que la copia impresa de la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, así como las copias electrónicas del anuncio de otra apelación, la comunicación en calidad de otro apelante y la comunicación del apelado presentadas por México no se recibieron antes de que a las 17.00 h venciera el plazo especificado en el párrafo 1 de la Regla 18 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁵⁹ El Canadá adjuntó dos pruebas documentales a la copia escrita de su declaración inicial, pero las retiró al oponerse a ello los Estados Unidos. Las copias impresas de las pruebas documentales se devolvieron al Canadá.

participantes respondieron a preguntas formuladas por los Miembros de la Sección a cargo de la apelación.

15. El 14 de mayo de 2012, los Estados Unidos solicitaron al Órgano de Apelación que publicara dos informes en un documento único con secciones expositivas y analíticas comunes, y secciones separadas en las que figuran las conclusiones y recomendaciones respecto de cada reclamante. Se ofreció al Canadá y a México la oportunidad de responder a la solicitud de los Estados Unidos, pero ninguno de los dos formuló objeción alguna a la misma.

16. Por carta de 21 de mayo de 2012, la Presidenta del Órgano de Apelación notificó al Presidente del OSD que el Órgano de Apelación no podría distribuir sus informes dentro del plazo de 60 días de conformidad con el párrafo 5 del artículo 17 del ESD, que expiraría el 22 de mayo de 2012. En la misma carta, la Presidenta del Órgano de Apelación comunicó también al Presidente del OSD que el Órgano de Apelación no podría distribuir sus informes dentro del plazo de 90 días establecido en la misma disposición. Explicó que ello se debía en parte a la magnitud de esta apelación, que comprendía numerosas y complejas cuestiones planteadas por los participantes. Añadió que esto se debía también a la intensa carga de trabajo y a dificultades de programación que se derivaban de la superposición en la composición de las secciones que entendían en distintas apelaciones al mismo tiempo, así como a limitaciones resultantes del traslado del Órgano de Apelación y su Secretaría en el contexto de los trabajos de renovación que se llevaban a cabo en el Centro William Rappard. La Presidenta del Órgano de Apelación comunicó al Presidente del OSD que los informes se distribuirían a más tardar el 29 de junio de 2012.

II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes

A. Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos - Apelante

1. Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

17. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* en lo que respecta a los cortes de carne (músculo), y en particular la constatación de que la medida da al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional. Aducen que la constatación del Grupo Especial se basó en una "prueba jurídica viciada y sin precedentes"⁶⁰ para la evaluación del trato menos favorable y en la no realización de una evaluación

⁶⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 52.

objetiva de los hechos por lo que respecta a la segregación, la mezcla y la diferencia de precio en el mercado ganadero estadounidense.

- a) La interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*

18. Los Estados Unidos sostienen que, para determinar si una medida da un trato menos favorable a los productos importados en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial debería haberse atendido a los anteriores informes de Grupos Especiales y del Órgano de Apelación sobre los asuntos *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*. Según los Estados Unidos, en términos generales esos informes se centraron en: i) "si la medida *misma* trata a los productos importados de manera distinta y menos favorable que a los productos nacionales similares sobre la base de su origen"⁶¹; y ii) "en tanto en cuanto haya efectos desfavorables para los productos importados, si esos efectos son atribuibles a la medida *misma* o se basan en factores externos no relacionados con el origen, como las condiciones preexistentes en el mercado y la actuación independiente de agentes privados en el mercado".⁶² Ese criterio es coherente con la finalidad del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, que es evitar la adopción de medidas proteccionistas en forma de reglamentos técnicos que otorgan trato diferente sobre la base del origen. Además, centra adecuadamente la indagación en si la medida, incluido el trato diferente basado en el origen de los productos, es la razón de cualesquiera efectos desfavorables para esos productos, de la misma manera que el Órgano de Apelación ha constatado, en el contexto del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, que tiene que haber una "relación auténtica" entre la medida en litigio y su repercusión desfavorable en las oportunidades de competencia de los productos importados frente a los productos nacionales.⁶³

19. Los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO, a tenor de sus términos, da un trato diferente al ganado importado cuando afirmó que "los animales importados no pueden llevar la etiqueta reservada para la carne procedente

⁶¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 68 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 143-148; y al informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafos 128-140). (las cursivas figuran en el original)

⁶² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 68 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 96; al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 7.334; y al informe del Grupo Especial, *Japón - Películas*, párrafos 10.381 y 10.382). (las cursivas figuran en el original)

⁶³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 72 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 134).

de animales de origen exclusivamente estadounidense, mientras que en ciertas circunstancias la carne procedente de animales nacionales puede llevar una etiqueta que entrañe la utilización de animales importados".⁶⁴ Los Estados Unidos hacen hincapié en que el trato dado a los productos, para ser menos favorable, tiene que ser diferente, ya que, "como es lógico, un trato idéntico no puede ser menos favorable".⁶⁵ Sin embargo, como la medida sobre el EPO otorga a los productos importados y los nacionales un trato idéntico, no hay un trato diferente, y en consecuencia no podía haberse constatado la existencia de un trato menos favorable. Las prescripciones en materia de mantenimiento de registros establecidas en la medida sobre el EPO, que son el único aspecto de dicha medida que afecta directamente al ganado, son aplicables a todos los participantes en el mercado estadounidense, con independencia de su ubicación y con independencia del tipo o el origen del ganado que producen. Además, conforme a las prescripciones en materia de etiquetado, los minoristas tienen que etiquetar la carne procedente tanto del ganado nacional como del importado en las mismas condiciones (es decir, tienen que aplicar una etiqueta a todas las categorías de carne salvo que sea aplicable una de las excepciones). Los Estados Unidos sostienen que no puede decirse que se otorga un trato diferente a ganado de distintos orígenes por el mero hecho de que las etiquetas que en última instancia se aplican a la carne procedente de ese ganado digan cosas distintas. Añaden que el Grupo Especial llegó a su constatación relativa al trato diferenciado del *ganado* basándose en la "flexibilidad para la mezcla" que afecta a la *carne*, y observan que la *carne* no es un producto objeto de las presentes diferencias.⁶⁶ Los Estados Unidos señalan también que los reclamantes en ningún momento alegaron que la medida sobre el EPO, a tenor de sus términos, otorga al ganado importado un trato diferente, y que la flexibilidad por lo que respecta a la mezcla en que el Grupo Especial se apoyó como prueba de existencia de un trato diferente se incluyó en la medida sobre el EPO a solicitud de los reclamantes.

20. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial, tras haber constatado erróneamente la existencia de un trato diferente, en ningún momento vinculó esa constatación con su subsiguiente constatación de trato menos favorable. En lugar de ello, el Grupo Especial "saltó" a evaluar si hay un trato menos favorable *de facto*⁶⁷, y basó su constatación de que la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en detrimento de los productos importados en las siguientes conclusiones erróneas: i) la medida sobre el EPO conlleva segregación, y en consecuencia costos diferenciados para el ganado importado; y ii) los costos de cumplimiento que entraña la medida sobre el EPO crean

⁶⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 57 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.295) y 81.

⁶⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 69.

⁶⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 57. En la sección IV de los presentes informes figura un examen detallado de las disposiciones sobre mezcla establecidas en la medida sobre el EPO.

⁶⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 58.

un incentivo para faenar ganado nacional, reduciendo así las oportunidades de competencia para el ganado importado. Al llegar a esas conclusiones, el Grupo Especial no examinó si la medida *misma* afectaba a las oportunidades de competencia en detrimento de las importaciones. En lugar de ello, evaluó erróneamente si el ganado importado es igualmente competitivo frente al ganado nacional, a pesar de que no hay en el *Acuerdo OTC* ni en los acuerdos abarcados nada que obligue a los Miembros a asegurarse de que los productos importados y los productos nacionales similares sean igualmente competitivos. Según los Estados Unidos, lo que hay que determinar a efectos del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* es más bien si un reglamento técnico modifica las condiciones de competencia de modo que se *priva* a los productos importados de la capacidad para competir en las *mismas* condiciones que los productos nacionales.

21. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial mantuvo erróneamente que puede demostrarse la existencia de trato menos favorable cuando los efectos negativos experimentados por los productos importados son causados únicamente por decisiones de participantes privados en el mercado. Los Estados Unidos ponen de relieve la constatación del propio Grupo Especial de que la medida sobre el EPO no requiere la segregación. Explican que al promulgar las prescripciones en materia de EPO incluyeron las disposiciones relativas a la mezcla para ayudar a mitigar la necesidad de decantarse por opciones que podrían tener efectos desfavorables para las importaciones, y que en consecuencia cualquier decisión de un participante en el mercado de segregar el ganado en lugar de aprovechar las disposiciones relativas a la mezcla refleja únicamente la opción de un participante privado en el mercado. Además, cualquier segregación que tenga lugar afecta por igual al ganado importado y al nacional, porque la segregación conlleva intrínsecamente la separación de un tipo de animal de otro. Así pues, según los Estados Unidos, la decisión de transferir los costos de la segregación al ganado importado, en lugar de distribuirlos por igual entre el ganado importado y el nacional, no es una opción requerida por la medida.

22. Los Estados Unidos mantienen además que, aunque hubiera algún incentivo para que los participantes en el mercado faenaran exclusivamente ganado nacional -cosa que niegan-, ello no se debe a la medida sobre el EPO. El propio Grupo Especial así lo reconoció en lo fundamental al constatar que el incentivo para faenar exclusivamente ganado nacional estaba relacionado con los siguientes factores: i) "[l]as importaciones de ganado han sido y siguen siendo pequeñas en comparación con la producción y la demanda globales de ganado [en los Estados Unidos], y no es posible cubrir esta demanda en los Estados Unidos con animales exclusivamente extranjeros"⁶⁸; y

⁶⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 92 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.349).

ii) "en general los animales estadounidenses suelen estar geográficamente más cerca de la mayoría de los mercados de los Estados Unidos, si no de todos ellos, por lo que la utilización de animales y carne exclusivamente importados sigue siendo una opción relativamente menos competitiva".⁶⁹ Por consiguiente, los Estados Unidos aducen que los efectos desfavorables para los productos importados, en la medida en que existan, son consecuencia de condiciones preexistentes en el mercado, y no de la medida sobre el EPO. Así pues, a juicio de los Estados Unidos, el análisis del trato menos favorable realizado por el Grupo Especial fue "claramente ... inadecuado"⁷⁰, porque la conclusión del Grupo Especial habría sido diferente si esas condiciones hubieran sido diferentes.

23. Los Estados Unidos objetan a los esfuerzos del Grupo Especial para encajar su constatación relativa al trato menos favorable en "el paradigma establecido por anteriores informes de [grupos especiales] y el Órgano de Apelación".⁷¹ Más concretamente, aducen que el Grupo Especial pasó por alto el hecho de que, en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, las decisiones adoptadas por participantes privados en el mercado se hicieron sobre la base de una prescripción jurídica, no sobre la base de algún incentivo o desincentivo económico. Por el contrario, en la presente diferencia los participantes en el mercado pueden decidir libremente cómo responder a la medida sobre el EPO. Los Estados Unidos mantienen, además, que a diferencia de lo que ocurrió en el caso de la medida objeto del asunto *México - Impuestos sobre los refrescos*, las partes reclamantes no han afirmado que la medida sobre el EPO misma singulariza las importaciones y discrimina contra ellas sobre la base de alguna característica neutral que sirve de "elemento sustitutivo" de las importaciones, y en consecuencia actúa como una restricción encubierta del comercio.⁷²

24. Los Estados Unidos consideran que los hechos de las presentes diferencias son muy similares a los del asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, en el que el Órgano de Apelación constató que la medida de la República Dominicana no otorgaba a las importaciones un trato menos favorable porque ningún efecto perjudicial para las importaciones venía impuesto por la medida, sino que era consecuencia de la menor cuota de mercado del producto importado. No obstante, el Grupo Especial, aunque constató que en estas diferencias los supuestos efectos desfavorables para las importaciones se debían a exactamente el mismo factor -es decir, a la menor cuota de mercado de los productos importados- llegó a la conclusión opuesta a la del Órgano de Apelación en *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos* por lo que respecta al trato

⁶⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 92 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.349).

⁷⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 92.

⁷¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 93.

⁷² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 95 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafos 8.54-8.58).

menos favorable. Los Estados Unidos recuerdan además la constatación del Grupo Especial de que los costos de segregación derivados de la medida sobre el EPO son mayores para los productos importados que para los nacionales. Esto, a juicio de los Estados Unidos, no es más que otra manera de decir que el costo unitario de cada producto importado es superior al costo unitario de cada producto nacional similar. Sin embargo, el Órgano de Apelación rechazó una alegación similar formulada por Honduras en el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, y en consecuencia, por las mismas razones, debe constatar en estas diferencias que la medida sobre el EPO no otorga un trato menos favorable a las importaciones.

25. Por último, los Estados Unidos sostienen que la "prueba jurídica viciada" aplicada por el Grupo Especial podría "tener graves consecuencias imprevistas" haciendo los "reglamentos técnicos comunes" potencialmente incompatibles con el *Acuerdo OTC*.⁷³ Esto se debe a que casi todos los reglamentos técnicos imponen costos de cumplimiento, y esos costos casi nunca son uniformes, están afectados por factores externos, y dependen también de la manera en que respondan los participantes en el mercado. Los Estados Unidos señalan que, con arreglo al "enfoque especulativo basado en una comparación de los costos" aplicado por el Grupo Especial, "podría constatarse que cualquier prescripción en materia de EPO de un Miembro otorga a los productos importados un trato menos favorable, porque siempre será más costoso faenar productos de más de un origen que productos de un solo origen (y probablemente, en la mayoría de los países el producto nacional gozará de la mayor cuota de mercado)".⁷⁴ En términos generales, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al adoptar un marco jurídico basado en una comparación de los costos para constatar que una medida neutral por lo que respecta al origen que se aplica igualmente a los productos importados y los nacionales otorga un trato menos favorable por el mero hecho de que los costos de cumplimiento pueden ser mayores para algunos participantes debido a factores externos como la cuota de mercado, la ubicación geográfica y las pautas de abastecimiento.

b) Artículo 11 del ESD

26. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con la obligación de realizar una evaluación objetiva establecida en el artículo 11 del ESD al evaluar los hechos relativos a la segregación, la mezcla y la diferencia de precios del ganado en el mercado estadounidense, y se apoyó en sus constataciones fácticas erróneas para llegar a su conclusión definitiva en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

⁷³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 98.

⁷⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 100. (no se reproduce el subrayado del original)

27. Los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO exige la segregación y que esto, a su vez, genera necesariamente mayores costos para el ganado importado. La medida sobre el EPO no obliga jurídicamente a los productores a segregar el ganado; antes bien, la segregación no es sino un medio para facilitar el cumplimiento de las prescripciones en materia de mantenimiento de registros de la medida sobre el EPO. Dicha medida también permite expresamente la mezcla de ganado y de carne como alternativa a la segregación. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial, a pesar de reconocer lo anterior, o bien hizo caso omiso o pasó por alto pruebas que demostraban que de hecho los productores están aprovechando ampliamente la flexibilidad por lo que respecta a la mezcla establecida en la medida a fin de evitar la segregación. Los Estados Unidos aluden a un estudio del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos (el "USDA") que demuestra que un 22 por ciento de los cortes de carne (músculo) de bovino y un 4 por ciento de los cortes de carne (músculo) de porcino vendidos en los Estados Unidos llevan la etiqueta "producto de los Estados Unidos, el Canadá y México". Dado el número insignificante de ganado nacido ya sea en el Canadá o en México, criado en el otro país, y después sacrificado en los Estados Unidos -en cuyo caso la etiqueta arriba citada también sería aplicable- esas pruebas demuestran que "aproximadamente un 22 por ciento de la carne de bovino vendida y un 4 por ciento de la carne de porcino vendida en los Estados Unidos proceden de ganado o de carne mezclados".⁷⁵ Los Estados Unidos alegan además que el Grupo Especial descartó erróneamente fotografías⁷⁶ de carne mezclada vendida en varios puntos del país por no considerarlas concluyentes, así como una Prueba documental presentada por el Canadá que demostraba que "las empresas de transformación están mezclando ampliamente todos los tipos de ganado y de carne para reducir los costos de cumplimiento".⁷⁷ De manera análoga, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial interpretó erróneamente una declaración jurada presentada por los Estados Unidos que demuestra que uno de los tres principales productores de ganado estadounidenses está faenando animales mezclados. Dado que las pruebas mencionadas *supra*, conjuntamente, "demuestran sin ningún género de duda un uso significativo de las disposiciones sobre la mezcla"⁷⁸, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que i) la medida sobre el EPO "exige"⁷⁹ la segregación; y ii) la medida

⁷⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (donde se hace referencia a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 90 del Grupo Especial, párrafo 10; y a las Pruebas documentales 28, 144 y 145 de los Estados Unidos y 211 del Canadá presentadas al Grupo Especial).

⁷⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (donde se hace referencia a las Pruebas documentales 67, 95, 96 y 98 presentadas de los Estados Unidos al Grupo Especial).

⁷⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (donde se hace referencia a CANFAX, "U.S. Packer procurements policies for Canadian Cattle", información actualizada el 24 de abril de 2009 (Prueba documental 41 presentada por el Canadá al Grupo Especial)).

⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 107.

⁷⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 107 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.327).

sobre el EPO requiere "la identificación por su origen de *todos* los animales y piezas de carne" a lo largo de la cadena de suministro.⁸⁰

28. Los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial también incurrió en error al constatar que ningún costo de segregación puede transferirse al consumidor. A su juicio, la mayoría de los consumidores no disponen de alternativas viables a la compra de carne etiquetada, por lo que no hay motivos para que el minorista no pueda transferir al consumidor al menos parte de los costos de cumplimiento. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial hizo caso omiso de pruebas obrantes en el expediente relacionadas con esa cuestión.⁸¹

29. Los Estados Unidos impugnan también la determinación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO crea en el mercado ganadero estadounidense una diferencia de precio entre el ganado nacional y el importado. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial sólo tuvo en cuenta las pruebas presentadas por los reclamantes, y no examinó pruebas presentadas por los Estados Unidos que demostraban que los precios pagados por el ganado canadiense y mexicano habían estado aumentando a niveles equivalentes o superiores al aumento del precio del ganado estadounidense, y que la diferencia de precios entre el ganado canadiense y el estadounidense se había reducido desde la adopción de dicha medida. Los Estados Unidos aducen además que, contrariamente a lo constatado por el Grupo Especial, el "estudio econométrico de Sumner"⁸² presentado por el Canadá no respalda la conclusión de que la medida sobre el EPO afectó a la base de los precios del ganado canadiense. De hecho, como el estudio no constataba ningún efecto en los precios del ganado bovino de engorde, el ganado porcino de engorde o el ganado porcino para sacrificio, las constataciones del Grupo Especial a este respecto carecen de fundamento fáctico.

⁸⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 108 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.336). (las cursivas son de los Estados Unidos)

⁸¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 110 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.352, 7.353 y 7.487; y a la Prueba documental 174 presentada por el Canadá al Grupo Especial).

⁸² Daniel A. Sumner, "Econometric Analysis of the Differential Effects of Mandatory Country of Origin Labeling in the United States on Canadian Cattle Prices and Imports of Canadian Cattle and Hogs into the United States" (16 de junio de 2010) (Prueba documental 79 presentada por el Canadá al Grupo Especial) (el "estudio econométrico de Sumner").

- c) La pertinencia en esta apelación del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*⁸³

30. Por lo que respecta a *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, los Estados Unidos mantienen que en aquella diferencia el Órgano de Apelación constató que había un efecto perjudicial para los productos importados como consecuencia de la medida en litigio, y después indagó si la medida misma otorgaba un trato diferente a los productos importados sobre la base de su origen. A juicio de los Estados Unidos, esa indagación no tenía por objeto establecer una excepción o aplicar una prueba adicional en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Antes bien, la indagación realizada en el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* representa una forma de ilustrar la cuestión de si una medida realmente trata o no de manera diferente a los productos importados y los productos nacionales similares. Por tanto, al aplicar el análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 articulado por el Órgano de Apelación, un grupo especial analizará si una medida es imparcial para determinar si tiene un efecto perjudicial y si ese efecto se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima y no refleja una discriminación. A juicio de los Estados Unidos, en última instancia lo que hay que determinar es si la medida es imparcial. Si lo es, porque no otorga *de facto* un trato diferente, no infringirá el párrafo 1 del artículo 2.

31. En lo tocante a la "distinción reglamentaria legítima", los Estados Unidos señalan que es muy importante no confundir esa noción con la de los *objetivos* legítimos. A su juicio, un Miembro puede tener un objetivo legítimo subyacente a su medida, pero después hacer distinciones ilegítimas dentro de ese reglamento. Al aplicar ese concepto a la medida sobre el EPO, los Estados Unidos aducen que dicha medida no contiene una distinción reglamentaria, porque no se imponen a los productos prescripciones distintas, o prescripciones de que algunos sean etiquetados y otros no. A ese respecto, los Estados Unidos hacen hincapié en que el mero hecho de que la medida identifique los orígenes de los productos a fin de etiquetarlos como procede a nivel minorista no significa que haya una distinción reglamentaria entre los productos nacionales y los importados. Antes bien, las etiquetas simplemente proporcionan información sobre el producto que es pertinente para el consumidor, y se proporciona distinta información en función del producto de que se trate.

⁸³ La comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos se presentó antes de la distribución del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, y en consecuencia no contenía argumentos relacionados con las constataciones del Órgano de Apelación en aquel asunto. Los Estados Unidos abordaron la pertinencia del informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* para las presentes diferencias en su declaración oral y en respuestas a preguntas formuladas durante la audiencia.

2. Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

32. En su análisis de las alegaciones del Canadá y México de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial adoptó y aplicó una prueba triple que entrañaba el examen de si los reclamantes habían establecido cada uno de los siguientes puntos:

- a) que la medida sobre el EPO restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2;
- b) que el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO no es legítimo; y
- c) que, si el objetivo es legítimo, la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo.⁸⁴

Tras concluir su análisis con arreglo a cada una de esas tres etapas, el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2.

33. En su apelación, los Estados Unidos solicitan que revoquemos la constatación de incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo 2 formulada por el Grupo Especial por tres motivos principales. En primer lugar, los Estados Unidos objetan a la constatación del Grupo Especial, en el marco de la primera etapa, de que la medida sobre el EPO restringe el comercio a los efectos del párrafo 2 del artículo 2. En segundo lugar, por lo que respecta a la segunda etapa del análisis, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial caracterizó indebidamente su posición sobre el nivel de logro de su objetivo basándose en citas parciales que omitieron elementos claves de la descripción que los Estados Unidos hicieron del nivel al que consideran adecuado alcanzar su objetivo. Al hacerlo, aducen los Estados Unidos, el Grupo Especial "distorsionó deliberadamente" y "tergiversó" la posición de los Estados Unidos en cuanto a su nivel de logro, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.⁸⁵ En tercer lugar, los Estados Unidos apelan respecto del marco jurídico adoptado por el Grupo Especial en el marco de la tercera etapa de su análisis para determinar si una medida restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, incluido el hecho de que no se exigiera a las partes reclamantes que cumplieran su obligación de demostrar que la medida restringe el comercio más de lo necesario basándose en la disponibilidad de una medida alternativa significativamente menos restrictiva del comercio. Los Estados Unidos afirman, además,

⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.558.

⁸⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 142.

que el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación de su marco jurídico erróneo al determinar que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo al nivel que los Estados Unidos consideran adecuado.

a) Restricción del comercio

34. Los Estados Unidos nos piden que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO restringe el comercio. Se remiten a los argumentos que presentan en el contexto de su apelación contra la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, a saber, que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que "la medida sobre el EPO, al imponer al ganado importado costos de segregación más altos, afecta negativamente a las condiciones de competencia del ganado importado, en relación con el ganado nacional, en el mercado estadounidense".⁸⁶ Según los Estados Unidos, como esa constatación es errónea, de ello se sigue que por las mismas razones el Grupo Especial también incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.

b) El objetivo perseguido y el nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzarlo

35. Los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial cometió dos errores en su análisis del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO y del nivel al que los Estados Unidos consideran adecuado cumplir ese objetivo. Afirman que el Grupo Especial: i) actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD porque distorsionó deliberadamente y tergiversó la posición de los Estados Unidos en cuanto al nivel al que éstos consideran adecuado alcanzar su objetivo; y ii) no tuvo en cuenta toda la información pertinente sobre el nivel al que los Estados Unidos deseaban alcanzar ese objetivo.

36. Los Estados Unidos explican que un grupo especial, además de determinar qué objetivo persigue un Miembro, tiene que determinar el nivel al que ese Miembro persigue ese objetivo mediante el reglamento técnico impugnado. Esto es algo distinto del objetivo mismo. Los Estados Unidos destacan que el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* confirma que un Miembro no está obligado a alcanzar su objetivo al 100 por ciento, sino que corresponde a los Miembros "decidir cuáles son los objetivos de política que desean perseguir y *los niveles a los que*

⁸⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, nota 187 al párrafo 124 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.574, en el que a su vez se hace referencia a la sección VII.D.2 de dichos informes).

desean perseguirlos".⁸⁷ Aunque a veces se alude en términos generales a ese "nivel" como el "nivel de protección" es más exacto considerarlo como el "nivel de logro (del objetivo)", ya que el objetivo puede no ser la "protección" sino algún otro objetivo legítimo.⁸⁸

37. Remitiéndose a varios elementos del análisis del Grupo Especial, los Estados Unidos consideran que éste concluyó, basándose en su caracterización de varias declaraciones hechas por los Estados Unidos, que "en este procedimiento, los Estados Unidos habían explicado que el objetivo que persiguen mediante la medida sobre el EPO y el nivel al que consideran apropiado alcanzar ese objetivo [es]: *'proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible'*".⁸⁹ Los Estados Unidos aducen que esa identificación del "nivel de logro" es errónea porque el Grupo Especial se basó en citas parciales que omitían elementos claves de la descripción hecha por los Estados Unidos del nivel al que consideran apropiado alcanzar su objetivo. En particular, los Estados Unidos hacen referencia a las versiones completas de extractos de sus comunicaciones al Grupo Especial que, a su juicio, demuestran que tenían intención de establecer un equilibrio entre proporcionar información a los consumidores y reducir al mínimo los costos de la aplicación de la medida para los participantes en el mercado.⁹⁰ Sin embargo, el Grupo Especial, al "citar selectivamente" las declaraciones de los Estados Unidos, caracterizó erróneamente el argumento de los Estados Unidos de modo que indicaba que éstos tienen intención de proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible *"sin tener en cuenta el costo que ello conlleva"*.⁹¹ Al hacerlo, el Grupo Especial "distorcionó deliberadamente y tergiversó" la posición de los Estados Unidos en cuanto al nivel de logro que desean, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.⁹²

38. Los Estados Unidos afirman además que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 2 del artículo 2 porque no tuvo en cuenta toda la información pertinente sobre el nivel al que los Estados Unidos deseaban alcanzar su objetivo. Según los Estados Unidos, el verdadero equilibrio entre los costos y la información a los consumidores establecido por la medida sobre

⁸⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 133 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *CE - Sardinas*, párrafo 7.120). (las cursivas son de los Estados Unidos)

⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 124 (donde se hace referencia, entre otras cosas, a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.715).

⁸⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 131 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620). (las cursivas son de los Estados Unidos)

⁹⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 139 y 140 (donde se cita la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 7, 240 y 241; y las respuestas de los Estados Unidos a la pregunta 24, párrafo 43 y a la pregunta 142 a), párrafo 98 del Grupo Especial).

⁹¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 142. (las cursivas figuran en el original)

⁹² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 142.

el EPO se ve confirmado por el texto, la estructura y el diseño de dicha medida, que proporciona cierta información sobre el origen al tiempo que permite la mezcla, lo que reduce los costos para los participantes en el mercado. El resultado de ese equilibrio es que la medida sobre el EPO no proporciona a los consumidores una información perfecta sobre el origen en cualquier hipótesis concebible, cosa que los Estados Unidos nunca sostuvieron que hiciera o pretendiera hacer. Antes bien, el alcance de la información proporcionada mediante las diversas etiquetas con arreglo a la medida sobre el EPO refleja el equilibrio entre el suministro de información y los costos de proporcionarla que logran los Estados Unidos. El hecho de que los sistemas de etiquetado indicativo del país de origen de otros países tal vez faciliten más información no invalida la medida sobre el EPO, sino que, por el contrario, indica que esos países quisieron lograr un equilibrio distinto, como los Miembros tienen derecho a hacer con arreglo al párrafo 2 del artículo 2.

- c) La cuestión de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"
 - i) *El marco jurídico utilizado por el Grupo Especial*

39. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial incurrió en error en cuanto al marco jurídico que utilizó en relación con la tercera etapa de su análisis con arreglo al párrafo 2 del artículo 2 a fin de determinar si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo". El Grupo Especial constató realmente que los Estados Unidos incumplieron sus obligaciones internacionales porque su medida no alcanza su objetivo "*lo suficiente*".⁹³ Además, el Grupo Especial no exigió a las partes reclamantes que cumplieran su carga de demostrar que la medida "restringe el comercio más de lo necesario" basándose en la disponibilidad de una medida alternativa significativamente menos restrictiva del comercio que también alcanza el objetivo al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado.

40. Los Estados Unidos coinciden con el Grupo Especial en que "la conformidad de una medida con el principio general consagrado en la primera frase del párrafo 2 del artículo 2 tiene que establecerse sobre la base de los elementos de la segunda frase. En otras palabras, la segunda frase explica lo que la primera frase significa".⁹⁴ A juicio de los Estados Unidos, si la medida persigue un objetivo que se considera "legítimo" a los efectos del párrafo 2 del artículo 2, esa medida sólo es incompatible con esa disposición si "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar" ese

⁹³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 117. (las cursivas figuran en el original)

⁹⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 122 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.552 (no se reproduce la nota de pie de página)).

objetivo legítimo. Para establecer que sucede tal cosa, un Miembro reclamante tiene que demostrar que: i) existe una medida alternativa razonablemente disponible; ii) que alcance el objetivo legítimo del Miembro al nivel que ese Miembro considera apropiado; y iii) sea significativamente menos restrictiva del comercio. Los Estados Unidos afirman que, al igual que la "disposición paralela" del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias* (el "*Acuerdo MSF*"), "la cuestión jurídica clave por lo que respecta al párrafo 2 del artículo 2 es si el Miembro importador podría haber adoptado una medida que entrañara un grado menor de restricción del comercio pero aun así alcanzara su objetivo al nivel escogido".⁹⁵

41. Los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial incurrió en error al adoptar un criterio en dos etapas que conlleva, en primer lugar, indagar si la medida alcanza el objetivo, y, sólo en el caso de que la medida realmente lo alcance, después examinar si restringe el comercio más de lo necesario porque existe una medida alternativa menos restrictiva del comercio disponible. Según los Estados Unidos, el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, al igual que la "disposición paralela" del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, requiere "un solo análisis que contiene tres elementos que han de evaluarse de manera acumulativa".⁹⁶

42. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial optó por aplicar su criterio equivocado basándose erróneamente en el marco interpretativo del apartado b) del artículo XX del GATT de 1994 y la jurisprudencia sobre la "necesidad" desarrollada a ese respecto. A juicio de los Estados Unidos, la jurisprudencia relativa al artículo XX no es una guía interpretativa útil por lo que respecta a la indagación en el marco del párrafo 2 del artículo 2. Los Estados Unidos discrepan del Grupo Especial en que el "texto" del artículo XX del GATT de 1994 es "semejante" al del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*⁹⁷, y señalan que la única semejanza entre los dos textos está en la utilización del término "*necessary*" ("necesarias" y "necesario" en español). Además, los Estados Unidos ponen de relieve tres "importantes diferencias contextuales"⁹⁸ que distinguen la utilización de los términos "necesarias" y "necesario" en esas dos disposiciones: en primer lugar, mientras que lo que hay que determinar en el marco del artículo XX es si la medida *misma* es necesaria, el párrafo 2 del artículo 2 requiere determinar si la magnitud de la restricción del comercio es necesaria; en segundo lugar, mientras que el análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 conlleva una comparación entre dos medidas que se presume son compatibles con las normas de la OMC, cuando las alternativas se

⁹⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 123 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Manzanas*, párrafo 356). (las cursivas figuran en el original)

⁹⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 156.

⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 159 (donde se cita a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.670).

⁹⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 160.

comparan en el marco del artículo XX, la medida incompatible con la OMC (para la que se invoca la excepción) se compara con una medida hipotética que es compatible con las normas de la OMC; y en tercer lugar, la carga de demostrar que una medida restringe el comercio más de lo necesario en el marco del párrafo 2 del artículo 2 recae sobre el reclamante, lo que tiene importantes consecuencias, dado que la carga de la prueba puede ser determinante.

43. Los Estados Unidos también rechazan una constatación del Grupo Especial de que los considerandos segundo y sexto del preámbulo del *Acuerdo OTC* respaldan la conclusión de que la interpretación del artículo XX del GATT de 1994 es pertinente para un análisis del párrafo 2 del artículo 2. Aunque coinciden con el Grupo Especial en que existe una "estrecha relación" entre el *Acuerdo OTC* y el artículo XX, esto es así por lo que respecta a los considerandos segundo y sexto del preámbulo del *Acuerdo OTC*, no al párrafo 2 del artículo 2 en particular.⁹⁹ La referencia a una "estrecha relación" es más adecuada para describir la relación entre el artículo XX del GATT de 1994 y el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, ya que este último Acuerdo constituye expresamente un desarrollo del apartado b) del artículo XX. Sin embargo, el Órgano de Apelación no ha exigido que se demuestre que la medida es "necesaria[]", conforme al apartado b) del artículo XX, para satisfacer la obligación establecida en el párrafo 6 del artículo 5.¹⁰⁰

44. Los Estados Unidos, por tanto, consideran que la prueba en dos partes del Grupo Especial, que conllevaba el examen de si la medida sobre el EPO contribuía al objetivo o lo alcanzaba "lo suficiente", es errónea.¹⁰¹ La determinación de si una medida hace o no una "contribución importante" a su objetivo, en el sentido en que el Órgano de Apelación utilizó la expresión en *Brasil - Neumáticos recauchutados*, no es la prueba adecuada a los efectos del párrafo 2 del artículo 2. Una medida no es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 por el mero hecho de que no alcance algún umbral mínimo de contribución a su objetivo. Antes bien, la medida sólo es incompatible si la parte reclamante puede establecer que existe otra medida, *significativamente* menos restrictiva del comercio, que también contribuye, como mínimo al mismo nivel, al logro del objetivo. Los Estados Unidos hacen hincapié en que las determinaciones por un grupo especial del objetivo y del nivel al que un Miembro trata de alcanzar ese objetivo, si bien son importantes para un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2, no son un fin en sí mismas. Antes bien, son pertinentes *a fin de* evaluar si

⁹⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 159 y 165 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.670).

¹⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 166 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 194; y al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Manzanas*, párrafo 337).

¹⁰¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 167. (las cursivas figuran en el original)

la parte reclamante ha satisfecho su carga de demostrar que podría alcanzarse el mismo nivel de logro mediante una medida alternativa que sea significativamente menos restrictiva del comercio. Los Estados Unidos destacan a ese respecto que la cuestión pertinente en el marco del párrafo 2 del artículo 2 es si el Miembro podría haber adoptado una medida menos restrictiva del comercio que alcanzara el objetivo al nivel de logro escogido, y no si ese Miembro podría haber diseñado mejor su medida. Los grupos especiales no cuentan con medios para realizar ese último tipo de indagación. Tampoco procede que los grupos especiales se pongan en el lugar de los Miembros y hagan sus propios juicios y evaluaciones de política sobre la mejor manera de alcanzar un objetivo en particular en las circunstancias que afectan al Miembro de que se trate.

45. Por último, en lo tocante a la carga de la prueba, los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial incurrió en error al no exigir a las partes reclamantes que satisficieran su carga de demostrar que la medida "restringe el comercio más de lo necesario" basándose en la disponibilidad de una medida alternativa significativamente menos restrictiva del comercio que también alcanzaría el objetivo al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado. Según los Estados Unidos, esa exigencia sería coherente con el análisis de la disposición paralela del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* efectuado por el Órgano de Apelación en *Australia - Salmón*.¹⁰² Los Estados Unidos se remiten a ese respecto a la nota 3 al párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, que aclara que "una medida sólo entrañará un grado de restricción del comercio mayor del requerido cuando exista otra medida, razonablemente disponible teniendo en cuenta su viabilidad técnica y económica, con la que se consiga el nivel adecuado de protección sanitaria o fitosanitaria y sea *significativamente* menos restrictiva del comercio".¹⁰³ En apoyo de su opinión, los Estados Unidos se remiten a una carta de 1993 del Director General del GATT al Negociador Jefe de los Estados Unidos concerniente a la aplicación del párrafo 2 del artículo 2, en la que se afirma que, entre otras cosas, el *Acuerdo OTC* "no se ocupa de los efectos insignificantes en el comercio, y tampoco puede considerarse que una medida restringe el comercio más de lo necesario si no existe una alternativa razonablemente disponible".¹⁰⁴ Según los Estados Unidos, esa carta constituye un medio de interpretación

¹⁰² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 179 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 194).

¹⁰³ Las cursivas son de los Estados Unidos.

¹⁰⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, nota 269 al párrafo 179 (donde se hace referencia a la carta de fecha 15 de diciembre de 1993 dirigida al Embajador John Schmidt, Negociador Jefe de los Estados Unidos, por Peter D. Sutherland, Director General del GATT (Prueba documental 53 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

complementario en el sentido del artículo 32 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*¹⁰⁵ (la "*Convención de Viena*").

ii) *El nivel de logro alcanzado por la medida sobre el EPO*

46. Además de con respecto al marco jurídico erróneo adoptado por el Grupo Especial, los Estados Unidos apelan por separado contra la determinación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo legítimo al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado.

47. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial no tuvo en cuenta que la medida sobre el EPO alcanza "*plenamente*" su objetivo en el caso de la carne que lleva la etiqueta A.¹⁰⁶ Según los Estados Unidos, es un "hecho indiscutido" que la carne que lleva la etiqueta A representa como mínimo el 71 por ciento de la carne vendida en los Estados Unidos.¹⁰⁷ Con respecto a esa etiqueta la medida sobre el EPO proporciona, por tanto, información "clara y exacta" para al menos un 71 por ciento de la carne.¹⁰⁸ Además, incluso el Grupo Especial, a pesar de haber criticado varias veces la información que proporcionan las etiquetas B y C, reconoció que esas etiquetas "proporcionan más información sobre el país de origen de la que podía obtenerse antes de la medida sobre el EPO", y que "la medida sobre el EPO podía haber reducido la confusión de los consumidores que existía durante la vigencia de la medida anterior al EPO y el sistema indicativo de la calidad del USDA".¹⁰⁹ Los Estados Unidos aducen también que es un "hecho indiscutido" que la carne que lleva las etiquetas B y C representa la inmensa mayoría de la carne vendida sin la etiqueta A (es decir, entre un 21 y un 29 por ciento de la carne de bovino etiquetada).¹¹⁰ Según los Estados Unidos, esas contribuciones a un objetivo son -con arreglo a cualquier definición- "importantes, no meramente marginales ni insignificantes".¹¹¹

48. El Grupo Especial, en lugar de tener en cuenta esas pruebas y centrarse en cuál *podía* ser la contribución de la medida sobre el EPO a su objetivo, se centró en lo que la medida *no hace* por lo que respecta al nivel de logro escogido (erróneamente identificado), es decir, en que los Estados

¹⁰⁵ Hecha en Viena, 23 de mayo de 1969, Documento de las Naciones Unidas A/Conf. 39/27.

¹⁰⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172. (las cursivas figuran en el original)

¹⁰⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, nota 941 al párrafo 7.715).

¹⁰⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 173.

¹⁰⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.717).

¹¹⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, nota 941 al párrafo 7.715).

¹¹¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 173 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 210).

Unidos tienen intención de proporcionar "*cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible*".¹¹² A su vez, ese criterio equivocado "obligó al Grupo Especial a pasar totalmente por alto" el equilibrio que los Estados Unidos trataban de establecer entre la información proporcionada y el costo de proporcionarla, incluido el hecho reconocido de que la medida sobre el EPO, cuando proporciona menos información, lo hace con menores costos para los participantes en el mercado, entre ellos los productores canadienses y mexicanos, lo cual constituye "un criterio reglamentario totalmente normal".¹¹³

B. *Argumentos del Canadá - Apelado*

1. Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

49. El Canadá solicita al Órgano de Apelación que rechace la apelación de los Estados Unidos contra la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Afirma que el Grupo Especial actuó correctamente al llegar a esa constatación, y que la apelación de los Estados Unidos "distorsiona la evaluación metódica por el Grupo Especial de los efectos de la medida sobre el EPO en las condiciones de competencia pasando por alto componentes claves de su análisis y tergiversando otros".¹¹⁴

a) La interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

50. El Canadá mantiene que el Grupo Especial siguió el criterio jurídico adecuado en su análisis de si la medida sobre el EPO da al ganado importado un trato no menos favorable que el otorgado al ganado nacional, en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, y añade que el criterio del Grupo Especial es compatible con el adoptado por el Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*. El criterio del Grupo Especial también encuentra apoyo en el reciente informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, en el que se indica que el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 informa el análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, y que ambas disposiciones se centran en los efectos en las condiciones de competencia. El Canadá destaca que los Estados Unidos "coinciden" en que el análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC debe centrarse "en si la medida *misma* modifica las *condiciones* de competencia en detrimento del ganado importado (es decir, si la medida

¹¹² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 175 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620). (las cursivas son de los Estados Unidos)

¹¹³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 177.

¹¹⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 3.

afecta a las condiciones en que los productos compiten en el mercado)".¹¹⁵ El Canadá alega asimismo que, contrariamente al argumento de los Estados Unidos, un grupo especial no está obligado a determinar si los efectos desfavorables para las importaciones están relacionados con el origen del o de los productos importados, o son un elemento sustitutivo de ese origen, para constatar la existencia de un trato menos favorable, ya que ese criterio fue rechazado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*.

51. A juicio del Canadá, los Estados Unidos, al aducir que la medida sobre el EPO trata de manera idéntica a los productos importados y los nacionales, están "confundiendo" el trato diferente con el trato discriminatorio o menos favorable.¹¹⁶ El Canadá mantiene que el diseño y la estructura de la medida, combinados con la lógica económica, "obligan a tratar de manera discriminatoria al ganado importado".¹¹⁷ Mantiene asimismo que los Estados Unidos "distorsionan" la constatación del Grupo Especial cuando afirman que éste se apoyó en "*la flexibilidad para la mezcla proporcionada con respecto al etiquetado de la carne*" al llegar a su conclusión de que la medida sobre el EPO, a tenor de sus términos, otorga un trato diferente al ganado importado y al nacional.¹¹⁸ El Grupo Especial de hecho constató que las definiciones de las cuatro etiquetas para cortes de carne (músculo) establecidas en la medida son mutuamente excluyentes, y procedió a describir la limitada flexibilidad prevista entre el uso de la etiqueta A y el resto de las etiquetas cuando hay mezcla. Además, el Grupo Especial no "saltó" erróneamente de la cuestión del trato diferente a una evaluación de si hay un trato menos favorable *de facto*.¹¹⁹ Por el contrario, el Grupo Especial reconoció que el trato diferenciado con arreglo a los términos de la medida no constituye necesariamente un trato menos favorable, como indican las constataciones del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*. Por tanto, el Grupo Especial obró correctamente al proceder a analizar si, sobre la base de los elementos de hecho del presente caso, el trato diferente afecta negativamente a las condiciones competencia para el ganado bovino y porcino importado.

52. El Canadá mantiene que aun en el caso de que la medida sobre el EPO, a tenor de sus términos, no tratara de manera diferente a los productos importados y los nacionales, el Grupo Especial, al examinar el funcionamiento "en la práctica" de la medida sobre el EPO, constató correctamente que "a todos los efectos prácticos, la medida sobre el EPO exige la segregación de la

¹¹⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 36 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 62 (las cursivas figuran en el original)).

¹¹⁶ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 61.

¹¹⁷ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 7.

¹¹⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 62 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 57). (las cursivas son del Canadá)

¹¹⁹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 61 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 58).

carne y los animales en función de su origen".¹²⁰ Esa constatación era el resultado inevitable de varias constataciones fácticas hechas por el Grupo Especial, entre ellas que la medida sobre el EPO, en principio, "exige que haya una cadena ininterrumpida de información fiable sobre el país de origen para cada animal y para cada corte de carne (músculo)", que la segregación es "una forma práctica de asegurarse" de que la cadena de información fiable permanezca ininterrumpida, y que la propia Guía para la observancia del USDA cita un "plan de segregación" entre los "ejemplos de registros y actividades que pueden ser útiles" para cumplir la medida sobre el EPO.¹²¹ Sin embargo, el Grupo Especial constató que esa segregación no representaba *per se* una infracción del párrafo 1 del artículo 2, y procedió debidamente a determinar si la medida sobre el EPO crea un incentivo para faenar ganado nacional y en consecuencia reduce las oportunidades de competencia del ganado importado.

53. Por lo que respecta a ese incentivo, el Canadá aduce que el Grupo Especial examinó correctamente la repercusión de la medida sobre el EPO en el mercado, y comparó la posición del ganado estadounidense en el mercado estadounidense con la del ganado importado. A juicio del Canadá, los Estados Unidos caracterizan erróneamente el razonamiento del Grupo Especial cuando sugieren que el Grupo Especial no evaluó "si el reglamento técnico altera las *condiciones* de competencia de modo que niega a los productos importados la capacidad de competir en las mismas condiciones que los productos importados".¹²² Por el contrario, el Grupo Especial examinó si la medida sobre el EPO modifica o no las condiciones de competencia en detrimento del ganado importado. En ese contexto, examinó abundantes e indiscutidas pruebas que demostraban que la medida sobre el EPO crea desincentivos para utilizar ganado bovino o porcino nacido o criado en el Canadá. El Grupo Especial examinó después varios argumentos presentados por los Estados Unidos, pero en última instancia constató que la medida sobre el EPO crea un incentivo para faenar ganado nacional, y en consecuencia discrimina *de facto* contra el ganado importado. El Grupo Especial consideró con razón que lo que revelará si las condiciones de competencia han sido alteradas en detrimento del ganado importado, y si se han reducido las oportunidades de competencia para las importaciones, son las "repercusiones" y el funcionamiento de la medida impugnada "en el

¹²⁰ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 65 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.327).

¹²¹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 64 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafos 7.317, 7.320 y 7.321, donde a su vez se cita USDA, "Country of Origin Labeling Compliance Guide", revisada el 12 de mayo de 2009 (Pruebas documentales 65 del Canadá, páginas 17, y 41 de México presentadas al Grupo Especial)).

¹²² Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 68 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 63 (las cursivas figuran en el original)).

mercado".¹²³ En ese sentido, el Canadá sostiene también que procedía que el Grupo Especial, al evaluar las consecuencias de la medida sobre el EPO en el mercado, examinara con detalle las consecuencias concretas de dicha medida *en el mercado pertinente*.

54. A juicio del Canadá, los Estados Unidos incurren en error al afirmar que determinados factores en el mercado, entre ellos la cuota de mercado de las importaciones y las decisiones de agentes privados en el mercado, invalidan una posible constatación de que una medida afecta a las condiciones de la competencia en detrimento de los productos importados. Por lo que respecta a la cuota de mercado del ganado importado, el Canadá aduce que la cuota de mercado es un factor que procede que un grupo especial tenga en cuenta al evaluar si una medida modifica las condiciones de competencia en detrimento de los productos importados. El Órgano de Apelación ha tenido en cuenta en varios casos la pequeña cuota de mercado de los productos pertinentes como un factor para evaluar si existe un trato menos favorable.¹²⁴ El Canadá sostiene que parte de las pruebas de que las condiciones de competencia se vieron afectadas desfavorablemente en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* consistió en que la cuota de mercado de la carne de bovino importada era pequeña en ese mercado pertinente. En el asunto *México - Impuestos sobre los refrescos*, el hecho de que la cuota de mercado del producto importado favorecido (refrescos edulcorados con caña de azúcar) fuera insignificante fue un factor pertinente en la constatación de existencia de un trato menos favorable para los refrescos edulcorados con edulcorantes no basados en caña de azúcar. En *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, el Grupo Especial y el Órgano de Apelación, al constatar que una prohibición de todos los cigarrillos aromatizados (salvo con tabaco o mentol) otorga un trato menos favorable a los cigarrillos de clavo de olor importados, tuvieron en cuenta la pequeña cuota de mercado de los cigarrillos no aromatizados con clavo de olor también prohibidos por la misma medida.

55. El Canadá aduce también que los Estados Unidos no pueden recurrir al asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos* en apoyo de la afirmación de que la cuota de mercado de un producto no debe tenerse en cuenta en un análisis relativo al trato menos favorable en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En aquel asunto, la medida en cuestión era una fianza neutral con respecto al origen impuesta a *todas las empresas* con independencia del lugar donde obtuvieran su producto, y el costo unitario diferencial se producía porque una empresa en

¹²³ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 39 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 215).

¹²⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 43 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 137 y 139; al informe del Grupo Especial, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafos 8.114-8.122; y al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 222 y 224).

particular tenía una cuota de mercado más pequeña y utilizaba productos importados. En contraste, con arreglo a la medida sobre el EPO, los costos de segregación adicionales afectarán a todas las empresas transformadoras de ganado que opten por utilizar los productos importados, con independencia de su cuota de mercado, mientras que las que opten por no utilizar ganado importado *no* soportarán costos adicionales.

56. En lo tocante a las decisiones de los participantes privados en el mercado, el Canadá aduce que el Grupo Especial obró debidamente al determinar, como el Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, que cualesquiera decisiones adoptadas por agentes privados a fin de cumplir la medida sobre el EPO no son "únicamente" el resultado de sus cálculos comerciales independientes, sino que pueden atribuirse en gran parte a los incentivos y desincentivos económicos creados por la medida sobre el EPO. El Canadá observa que la medida objeto del asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* obligaba a los minoristas a escoger entre vender carne de bovino nacional o importada, pero les permitía escoger libremente entre esas dos opciones. Sin embargo, como el Órgano de Apelación constató en aquel asunto, "la intervención de algún elemento de opción privada" no excluía una constatación de existencia de trato menos favorable.¹²⁵ Antes bien, era la medida "misma" la que llevaba a los agentes privados a modificar su conducta en una forma que afectaba desfavorablemente a los productos importados. El Canadá destaca que en la presente diferencia "el Grupo Especial tuvo ante sí numerosas pruebas específicas no controvertidas de que la medida sobre el EPO 'misma' hizo que los agentes privados modificaran su conducta en detrimento del ganado bovino y porcino importado".¹²⁶

b) Artículo 11 del ESD

57. El Canadá sostiene que los Estados Unidos no han justificado sus alegaciones al amparo del artículo 11 del ESD por lo que respecta a los hechos subyacentes a la constatación de "trato no menos favorable" formulada por el Grupo Especial. Según el Canadá, el umbral para establecer una infracción del artículo 11 es alto, y no basta "simplemente con hacer referencia a unos pocos elementos de prueba considerados por el grupo especial, pasando por alto pruebas que el grupo especial también consideró, y pedir al Órgano de Apelación que llegue a una conclusión contraria" a la del grupo especial.¹²⁷ Por consiguiente, las constataciones fácticas del Grupo Especial "deben confirmarse".¹²⁸ En cualquier caso, el Canadá aduce que la constatación del Grupo Especial

¹²⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 47.

¹²⁶ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 48 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.374-7.380 y 7.420).

¹²⁷ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 33.

¹²⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 33.

de que la medida sobre el EPO tuvo una repercusión negativa en las condiciones de competencia para los bovinos y cerdos importados no sólo está respaldada por el diseño y el funcionamiento de la medida sobre el EPO y la lógica económica, sino también por "abundantes" "pruebas no controvertidas" que demostraban que la medida sobre el EPO hizo que los participantes en el mercado interrumpieran o redujeran sus compras de bovinos y cerdos nacidos o criados en el Canadá.¹²⁹

58. Por lo que respecta a la medida en que se utiliza la mezcla en el mercado estadounidense, el Canadá reconoce que está teniendo lugar "en cierta medida", y señala que no adujo lo contrario ante el Grupo Especial.¹³⁰ No obstante, aduce que aun cuando se utiliza la mezcla ello no elimina del todo el efecto discriminatorio de la medida sobre el EPO como sugieren los Estados Unidos. Además, en la medida en que los Estados Unidos aducen que la mezcla se utiliza ampliamente a fin de evitar la segregación, ello no afecta a la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 en los muchos casos en que no se utiliza la mezcla. El Canadá subraya a ese respecto que un incumplimiento de la obligación de trato nacional no depende de que se demuestre que la medida en litigio da lugar en todos los casos a un trato menos favorable.

59. Con respecto a los argumentos de los Estados Unidos de que el Grupo Especial incurrió en error en sus constataciones sobre el diferencial de precios, el Canadá sostiene que la comparación de precios presentada por los Estados Unidos comienza erróneamente en 2009, después de que la medida sobre el EPO ya hubiera deprimido gravemente el mercado de las importaciones. El Canadá alega asimismo que cabe esperar una moderación de los efectos negativos de la medida sobre el EPO en períodos de oferta inusualmente reducida, pero ello no significa que se hayan eliminado los efectos negativos atribuibles a la medida sobre el EPO. Además, el Canadá señala que el Grupo Especial constató expresamente que el estudio econométrico de Sumner acreditaba una presunción *prima facie* de que la medida sobre el EPO afectó negativa y significativamente a las cuotas de importación y la

¹²⁹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafos 23 y 24. El Canadá subraya que las pruebas demuestran que, como consecuencia de la medida sobre el EPO: i) varias importantes empresas transformadoras aplicaron un descuento considerable a los animales importados; ii) importantes establecimientos de transformación de los Estados Unidos dejaron de faenar animales importados o faenaron menos; iii) algunos proveedores tuvieron que transportar los animales importados a mayores distancias e hicieron frente a problemas logísticos y costos adicionales; iv) las condiciones contractuales y la diferencia de precios entre los animales importados y los nacionales cambiaron en detrimento de los animales importados; v) las instituciones financieras se negaron a conceder créditos y préstamos a ganaderos canadienses; y vi) los bovinos importados quedaron excluidos de rentables programas para la carne de bovino de calidad superior. (*Ibid.*, párrafo 23 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.363, 7.374-7.380 y 7.420).)

¹³⁰ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 18 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.364).

base de los precios del bovino cebado canadiense.¹³¹ Por otra parte, el Grupo Especial constató que el "estudio econométrico del USDA"¹³² presentado por los Estados Unidos no era lo bastante sólido y no refutaba esa presunción *prima facie*.¹³³

- c) La pertinencia en esta apelación del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*

60. El Canadá mantiene que la reciente resolución del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, así como su constatación de que en algunos casos el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* permite el efecto perjudicial en las importaciones cuando deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima, de nada sirven a los Estados Unidos en esta apelación. Considera que el Grupo Especial, aunque no tuvo ante sí el razonamiento en el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, realizó pese a ello un análisis detallado de los factores indicados por el Órgano de Apelación, y al formular sus constataciones "excluyó en la práctica la posibilidad" de que el efecto perjudicial para el ganado importado fuera consecuencia de distinciones reglamentarias legítimas aplicadas imparcialmente.¹³⁴

61. El Canadá mantiene que el alcance de la "distinción reglamentaria legítima" a efectos del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no debe exceder el ámbito de las que pueden justificarse en virtud del artículo XX del GATT de 1994. De lo contrario, una medida inmune a una impugnación al amparo del párrafo 1 del artículo 2 porque se constata que su efecto perjudicial deriva de una distinción reglamentaria legítima *no* abarcada por el artículo XX infringiría pese a ello el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y *no* estaría justificada al amparo del artículo XX. Por consiguiente, una interpretación laxa de lo que constituye una distinción reglamentaria legítima "no tendrá un fin útil".¹³⁵ El Canadá también destaca que, como en el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, los Estados Unidos habían opuesto una defensa al amparo del artículo XX del GATT de 1994 en respuesta a las alegaciones formuladas por Indonesia al amparo del párrafo 4 del artículo III, "en aquel caso era apropiado" examinar si lo que de otra manera habría constituido un incumplimiento de la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 1 del artículo 2 podía justificarse porque

¹³¹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 26 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.517 y 7.542).

¹³² Oficina del Economista Jefe del USDA, "*Modeling the Impact of Country of Origin Labeling Requirements on U.S. Imports of Livestock from Canada and Mexico*" (Prueba documental 42 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial).

¹³³ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 26 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.543-7.545).

¹³⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 51.

¹³⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 53.

perseguía "un objetivo que en el GATT se reconoce es merecedor de una excepción".¹³⁶ Sin embargo, los Estados Unidos no han planteado en esta diferencia ninguna defensa al amparo del artículo XX.

62. El Canadá sostiene que, lógicamente, sería incongruente que los Estados Unidos alegaran en apelación que la medida sobre el EPO da aplicación a una distinción reglamentaria legítima, porque no intentaron justificar la medida basándose en un objetivo legítimo al amparo del GATT de 1994. Reitera que el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de la medida sobre el EPO demuestran que su objetivo es proteccionista, y aduce que una distinción reglamentaria basada en un objetivo de esa naturaleza no es legítima. Aun en el caso de que el Órgano de Apelación rechace ese argumento, el Canadá alega que el concepto de legitimidad consagrado en el párrafo 1 del artículo 2 no es aplicable al suministro de información a los consumidores. Señala que en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* el Órgano de Apelación se apoyó, para su interpretación del párrafo 1 del artículo 2, en dos "listas cerradas" de objetivos, a saber, el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* y el artículo XX del GATT de 1994, ninguno de los cuales incluye el objetivo de proporcionar información a los consumidores.¹³⁷

63. El Canadá aduce que el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de la medida sobre el EPO establecen que la discriminación que dicha medida causa no es compatible con una aplicación imparcial de una distinción reglamentaria legítima. La estructura y el diseño de la medida sobre el EPO son tales que el ganado importado sólo puede utilizarse para producir carne que lleve la etiqueta B o C, mientras que la carne procedente de animales nacidos y criados en los Estados Unidos es la única que tiene acceso a la etiqueta A, así como acceso limitado a las etiquetas B o C. Como consecuencia de ello, los costos de segregación y las prescripciones en materia de notificación crean costos desiguales que afectan sólo al ganado importado. Además, no puede decirse que el efecto perjudicial para el ganado importado deriva exclusivamente de distinciones reglamentarias legítimas, porque el objetivo que los Estados Unidos alegan están persiguiendo -es decir, proporcionar a los consumidores información sobre dónde ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado el animal del que procede la carne- no se refleja en la medida sobre el EPO.

64. El Canadá presenta cinco ejemplos en apoyo de este argumento: i) aunque los Estados Unidos sostienen que la medida sobre el EPO aborda la confusión con las etiquetas de clasificación del USDA, la medida sobre el EPO es aplicable a la carne de porcino, que no lleva etiquetas

¹³⁶ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 54.

¹³⁷ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 56 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 96, 100, 101 y 173).

clasificadoras, y no lo es al pavo, que sí las lleva; ii) el régimen EPO excluye de su ámbito de aplicación muchos productos; iii) salvo la carne procedente de determinado ganado, casi todos los productos que son objeto de un cambio significativo en los Estados Unidos están excluidos del ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO; iv) los restaurantes, los establecimientos especializados (incluidas las carnicerías) y los establecimientos de menor tamaño no están sujetos a las prescripciones en materia de EPO; y v) la información suministrada varía en función de que el animal haya sido sacrificado en los Estados Unidos o en otro país. Concretamente, cuando no hay mezcla, un animal nacido y criado en el Canadá y sacrificado en los Estados Unidos tiene que llevar la etiqueta "producto del Canadá y los Estados Unidos", pero un animal nacido y criado en los Estados Unidos y sacrificado en el Canadá tiene que llevar la etiqueta "producto del Canadá", y no puede llevar la etiqueta "producto del Canadá y los Estados Unidos".

2. Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

65. El Canadá solicita al Órgano de Apelación que rechace la apelación de los Estados Unidos respecto del análisis y las conclusiones del Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. A juicio del Canadá, el Grupo Especial articuló correctamente las etapas necesarias del análisis y las aplicó debidamente para determinar que la medida sobre el EPO infringe el párrafo 2 del artículo 2.

a) Restricción del comercio

66. Según el Canadá, la apelación de los Estados Unidos contra la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO restringe el comercio es "extremadamente sucinta, ya que consiste en una frase y una reseña en una nota ... y no aborda el razonamiento jurídico del Grupo Especial en su formulación de esta prueba".¹³⁸ El Canadá, observa, además, que el éxito de la apelación de los Estados Unidos depende de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial, en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, de que la medida sobre el EPO afecta desfavorablemente a las condiciones de competencia para el ganado importado. Si el Órgano de Apelación confirmara esa constatación del Grupo Especial -como pide el Canadá- no sería necesario realizar ningún otro análisis de las constataciones sobre restricción del comercio formuladas por el Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2.

67. El Canadá afirma, no obstante, que lo contrario no es aplicable. Una revocación por el Órgano de Apelación de la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 no

¹³⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 75 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 120 y nota 187 al párrafo 124).

significaría automáticamente que la medida sobre el EPO no restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2. Una medida restringe el comercio si impone cualquier restricción al comercio internacional o restringe las corrientes comerciales. El Canadá sostiene que no se discute que la medida sobre el EPO impone limitaciones al comercio: impone prescripciones en materia de mantenimiento de registros y costos adicionales a los participantes en el mercado en función de varios factores, y ha obligado a los participantes a segregar o a mezclar el ganado sobre la base de su origen. Por tanto, incluso en el caso de que el Órgano de Apelación, contrariamente a lo que sostiene el Canadá, constatare que la medida sobre el EPO no afecta desfavorablemente a las condiciones de competencia de los productos importados, aun así esa medida restringe el comercio internacional.

- b) El objetivo perseguido y el nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzarlo

68. El Canadá insta al Órgano de Apelación a que rechace los intentos de los Estados Unidos de caracterizar el objetivo de la medida sobre el EPO como relacionada con los costos. Observa que los Estados Unidos, aunque aparentemente apelan en lo fundamental contra la conclusión del Grupo Especial de que "el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible"¹³⁹, estructuran su apelación como una caracterización errónea de la "descripción que los Estados Unidos hacen de su nivel de logro".¹⁴⁰ El Canadá observa que los Estados Unidos no especifican exactamente cuál debería haber constatado el Grupo Especial que es el objetivo (o el "nivel de logro") de la medida sobre el EPO, sino que "aparentemente aducen" que el objetivo incluye un elemento de evaluación de los costos, y que por tanto ese elemento de costo debe ser un factor para determinar si la medida sobre el EPO alcanza su objetivo.¹⁴¹

69. En la medida en que los Estados Unidos estén aduciendo que hay una etapa adicional necesaria para determinar el "nivel de logro" dentro de la tercera etapa del análisis del Grupo Especial, el Canadá conviene con los Estados Unidos en que la expresión "nivel de protección" utilizada en otros contextos -como en el artículo XX del GATT de 1994 y en el *Acuerdo MSF*- no es adecuada en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, que en cambio requiere una evaluación del nivel de logro. Pese a ello, el Canadá explica que no es necesario determinar un nivel teórico de logro que la medida impugnada trata de alcanzar. Antes bien, como aparentemente

¹³⁹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 77 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620).

¹⁴⁰ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 77 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, epígrafe IV.C.2. a).

¹⁴¹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 77.

reconocen los Estados Unidos¹⁴², un grupo especial tiene que determinar objetivamente el nivel de logro de una medida basándose en los hechos pertinentes, con inclusión de la estructura y el diseño de la medida, así como en otras pruebas pertinentes. El Canadá afirma asimismo que la referencia, en el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC*, a que los Miembros de la OMC "adopte[n] las medidas ... a los niveles que considere[n] apropiados", indica que los redactores entendieron que las medidas tendrían "graduaciones de niveles" en cuanto al logro de su objetivo.¹⁴³ El Canadá destaca, sin embargo, que ese contexto no debe utilizarse en la forma que sugieren los Estados Unidos, a saber, para otorgar a los Miembros de la OMC el derecho a afirmar el nivel de logro que un reglamento técnico "trata" de alcanzar, en lugar de establecer ese nivel deseado en virtud del nivel de logro que el reglamento técnico realmente alcanza.

70. En la medida en que los Estados Unidos están tratando de cambiar el objetivo que identificaron en la etapa del Grupo Especial, el Canadá sostiene que el Órgano de Apelación debe rechazar ese intento, tal como lo hizo con toda razón el Grupo Especial cuando los Estados Unidos trataron de hacer lo mismo en la etapa de reexamen intermedio.¹⁴⁴ El Canadá subraya que los Estados Unidos en ningún momento plantearon en sus comunicaciones la cuestión de los costos antes de dicho reexamen.¹⁴⁵ En cualquier caso, ni siquiera los extractos que los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial citó selectivamente incluyen la cuestión de los costos como parte del objetivo de la medida sobre el EPO.¹⁴⁶ El Canadá sostiene asimismo que el Órgano de Apelación, aun en el caso de que, contrariamente a los argumentos del Canadá en su otra apelación¹⁴⁷, confirmara el criterio aplicado por el Grupo Especial y determinara que el objetivo de la medida sobre el EPO es el declarado por los Estados Unidos, debería rechazar el intento de los Estados Unidos de revisar el objetivo de la medida sobre el EPO identificado como relacionada con los costos.

71. Por último, el Canadá rechaza el argumento de los Estados Unidos de que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva, como requiere el artículo 11 del ESD. Los Estados Unidos no han

¹⁴² Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 109 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 126, 134 y 143).

¹⁴³ Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafos 102.

¹⁴⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 77 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 6.110-6.113).

¹⁴⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 79 (donde se hace referencia a las observaciones del Canadá acerca de las observaciones de los Estados Unidos sobre el informe provisional del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 40; a la declaración oral del Canadá en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 37; a la segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, página 47, encabezamiento C y párrafo 118; y a la declaración oral del Canadá en la segunda reunión del Grupo Especial, página 12, encabezamiento B y párrafo 40).

¹⁴⁶ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 80 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 139). Véase también *supra*, nota 90.

¹⁴⁷ Véase *infra*, párrafos 115-124.

demostrado que el Grupo Especial no abordara determinadas pruebas relacionadas con el logro de su objetivo, y mucho menos pruebas que afectan a la objetividad de la evaluación de los hechos realizada por el Grupo Especial con arreglo a lo requerido por el artículo 11 del ESD. Como consecuencia de ello, no hay motivos para que el Órgano de Apelación interfiera en la determinación del Grupo Especial, en ejercicio de sus facultades discrecionales, de que la medida sobre el EPO "no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen".¹⁴⁸

- c) La cuestión de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"

72. El Canadá observa que gran parte de la apelación de los Estados Unidos al amparo del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* se centra en la cuestión de si una medida alcanza su objetivo. Aunque conviene con los Estados Unidos en que esto es una cuestión crucial por lo que respecta al párrafo 2 del artículo 2, el Canadá considera que la apelación de los Estados Unidos debe rechazarse porque las constataciones del Grupo Especial sobre si una medida debe alcanzar su objetivo y sobre si la medida sobre el EPO lo hace fueron correctas.

- i) *El marco jurídico utilizado por el Grupo Especial*

73. El Canadá no está de acuerdo en que el Grupo Especial adoptó un criterio jurídico erróneo en la tercera etapa de su análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2. Tras haber constatado correctamente que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo porque no suministra información significativa, procedía que el Grupo Especial pusiera allí fin a su análisis. No obstante, en caso de que el Órgano de Apelación no esté de acuerdo en que es necesario, como una etapa separada, realizar una evaluación de si una medida impugnada alcanza su objetivo, el Canadá coincide en que el nivel de logro constatado por el Grupo Especial es pertinente para comparar la medida sobre el EPO con las alternativas propuestas.

74. El Canadá sostiene, como cuestión preliminar, que el intento de los Estados Unidos de revisar la posición que adoptaron ante el Grupo Especial -a saber, que "procede analizar primero si la medida en cuestión alcanza un objetivo legítimo"¹⁴⁹- debe rechazarse. El Canadá advierte que el Órgano de Apelación "debe cuidarse especialmente"¹⁵⁰ de revocar la constatación del Grupo Especial sobre la base de un nuevo argumento jurídico planteado por los Estados Unidos por primera vez en apelación.

¹⁴⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 122 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.719).

¹⁴⁹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 83 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.556 y nota 743 al mismo).

¹⁵⁰ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 85.

Aduce que, en cualquier caso, el texto del párrafo 2 del artículo 2 no respalda este nuevo argumento. Según la prueba aplicada por el Grupo Especial, como en la primera etapa de su prueba ya se ha constatado que un reglamento técnico restringe el comercio, ese reglamento, por definición, restringirá el comercio más de lo necesario si en la práctica no alcanza su objetivo. El Canadá no está de acuerdo en que esto es una evaluación de si la medida es "necesaria" en abstracto. Antes bien, es una evaluación de si la medida hace lo suficiente para alcanzar el objetivo de modo que pueda considerarse que éste se "alcanza".

75. El Canadá observa que el sentido corriente de la palabra "*fulfil*" utilizada en el texto inglés del párrafo 2 del artículo 2, así como el de sus equivalentes en español y francés ("alcanzar" y "*réaliser*", respectivamente), sugiere que una medida debe alcanzar su objetivo al 100 por ciento. Sostiene, no obstante, que, cuando se lee en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin pertinente, una demostración de algo menos de un logro completo puede ser suficiente. En apoyo de su afirmación, el Canadá aduce que el Órgano de Apelación ha reconocido, en una evaluación en el marco del artículo XX del GATT de 1994, que diversas medidas pueden operar conjuntamente para abordar un objetivo de política, lo que implica que no es necesario que una sola medida alcance plenamente por sí misma un objetivo determinado.¹⁵¹

76. El Canadá encuentra también una analogía útil en el término "necesarias" que figura en el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994, que se ha interpretado comprende algo menos del cumplimiento del 100 por ciento del objetivo.¹⁵² El Canadá no está de acuerdo con los Estados Unidos en que el artículo XX del GATT de 1994 no es útil para interpretar el párrafo 2 del artículo 2, y en particular para evaluar hasta qué punto la medida sobre el EPO alcanza su objetivo. Conviene con el Grupo Especial en que el segundo y el sexto considerandos del preámbulo del *Acuerdo OTC* ponen de manifiesto la existencia de una estrecha relación entre el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y el artículo XX del GATT de 1994; en que los textos y la estructura del párrafo 2 del artículo 2 y del artículo XX son similares; y en que el texto del sexto considerando es similar al de la parte introductoria del artículo XX. Por consiguiente, los Estados Unidos se equivocan al afirmar que

¹⁵¹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 95 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 151).

¹⁵² Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 96 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 160 y 161).

la palabra "*necessary*" ("necesarias" y "necesario") es todo lo que esas dos disposiciones tienen en común.¹⁵³

77. El Canadá observa que los Estados Unidos, aunque reconocen la existencia de una "estrecha relación" entre el artículo XX del GATT de 1994 y el *Acuerdo OTC*, limitan esa relación a los considerandos del *Acuerdo OTC*, y sugieren una relación "más estrecha" "con el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*".¹⁵⁴ Sin embargo, los Estados Unidos, al recurrir al párrafo 6 del artículo 5, no tienen en cuenta que la prueba en tres partes en el marco de esa disposición deriva del texto de la nota 3 a la misma. El Canadá afirma que las omisiones deben tener sentido¹⁵⁵, y que el hecho de que el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no contenga una nota similar a la nota 3 del *Acuerdo MSF* indica que la palabra "significativamente" no debe integrarse en la prueba de "menor grado de restricción del comercio" del párrafo 2 del artículo 2.¹⁵⁶ Además, los Estados Unidos no tienen en cuenta que el *Acuerdo MSF* aborda una categoría de objetivos más limitada.

78. Además, en respuesta a los demás argumentos de los Estados Unidos -que las dos disposiciones plantean preguntas distintas; que el párrafo 2 del artículo 2 se ocupa de la necesidad del *carácter restrictivo del comercio* más que de la medida *misma*; que el artículo XX es una excepción; y que la asignación de la carga de la prueba es diferente- el Canadá sostiene que, si bien hay algunas distinciones entre las disposiciones, no por ello deja de haber elementos comunes en el artículo XX del GATT de 1994, el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* (excluida la nota 3 a dicho párrafo). Además, ninguna distinción elimina la similitud entre el concepto de "alcanzar" en el párrafo 2 del artículo 2 y los conceptos relacionados en el artículo XX del GATT de 1994. El Canadá objeta también a la invocación por los Estados Unidos del sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* como algo que otorga a los Miembros de la OMC el derecho a hacer valer el nivel de logro que un reglamento técnico "trata" de alcanzar, en lugar de establecer el nivel que desean sobre la base del nivel que el reglamento técnico realmente alcanza.

79. El Canadá afirma asimismo que el nivel de logro necesario para alcanzar un objetivo depende de "los riesgos que crearía no alcanzarlo", como dispone el párrafo 2 del artículo 2. Apoyándose en la

¹⁵³ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 100 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 160).

¹⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 99 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 164-166).

¹⁵⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 89 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, páginas 22 y 23).

¹⁵⁶ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 89 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 7.464).

jurisprudencia sobre la "necesidad" desarrollada en el marco del artículo XX del GATT de 1994, el Canadá sostiene que será más fácil justificar una medida si ésta persigue un objetivo que sea "vital" o "importante".¹⁵⁷ El mismo análisis es aplicable en el marco del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, aunque las MSF, por definición, conciernen a cuestiones vitales e importantes (la salud y la vida de las personas y de los animales) donde el riesgo de daño es mayor. El Canadá considera que un criterio similar de clasificación de objetivos sería adecuado en el marco del párrafo 2 del artículo 2, ya que la gama de posibles objetivos previstos en esa disposición es amplia e incluye objetivos de menor importancia, como los posiblemente abarcados por el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 (necesarios para lograr la observancia de las leyes y de los reglamentos que no sean incompatibles con ese Acuerdo), y aquellos que son vitales e importantes en el más alto grado, como la protección de la vida y la salud de las personas.

80. A juicio del Canadá, no es preciso especular sobre el nivel de logro que un Miembro de la OMC pudiera haber estado tratando de alcanzar, ni determinarlo en abstracto, y los Estados Unidos, en la medida en que sugieren otra cosa, se equivocan. Lo necesario es determinar hasta qué punto la medida impugnada misma alcanza su objetivo. La determinación del nivel real, en contraste con el teórico, de logro de un objetivo es pertinente por dos razones: en primer lugar, para determinar si el nivel de contribución satisface el nivel mínimo necesario para el "logro"; y en segundo lugar, si satisface ese nivel mínimo o lo supera, el grado en que lo hace es pertinente para una comparación con medidas alternativas menos restrictivas del comercio propuestas. El Canadá reitera que un grupo especial tiene que determinar objetivamente el nivel de logro de una medida basándose en los hechos pertinentes, con inclusión de la estructura y diseño de la medida, así como en otras pruebas pertinentes. Esa evaluación puede hacerse cuantitativa y cualitativamente. La jurisprudencia desarrollada en contextos similares respalda ese criterio.¹⁵⁸ Una determinación de un nivel de logro que no es objetiva y en lugar de ello se basa en las declaraciones del Miembro demandado ofrecería a un Miembro todo tipo de incentivos para hacer valer un alto "nivel de logro" para una medida

¹⁵⁷ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 103 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 162). Véase también el párrafo 104 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafos 150 y 179; al informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 172; al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafos 301, 306 y 326; al informe del Órgano de Apelación, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafos 251 y 255; y al informe del Grupo Especial, *Colombia - Puertos de entrada*, párrafo 7.566).

¹⁵⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 115 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *CE - Preferencias arancelarias*, párrafos 7.210 y 7.211-7.218; al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 323; al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafos 6.494, 6.500-6.504, 6.507, 6.508, 6.511 y 6.516-6.518; al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)*, párrafos 7.190-7.192; al informe del Grupo Especial, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafo 8.189; y al informe del Órgano de Apelación, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafos 252, 253 y 255-269).

impugnada, tanto a fin de satisfacer el requisito de que la medida misma "alcance" su objetivo como para hacer imposible que medidas alternativas propuestas puedan compararse favorablemente con ese nivel de logro.

81. El Canadá observa que los Estados Unidos, si bien aceptan que la conclusión del Grupo Especial relativa a la información que la medida sobre el EPO proporciona es pertinente para el análisis del nivel de logro de los Estados Unidos en términos de su comparación con medidas alternativas, no consideran que esto sea una etapa separada de un análisis correcto en el marco del párrafo 2 del artículo 2. El Canadá discrepa, y sostiene que en la presente diferencia, el Grupo Especial, aplicando un criterio adecuado al párrafo 2 del artículo 2, examinó minuciosamente el funcionamiento de la medida y las pruebas conexas y evaluó hasta qué punto la medida sobre el EPO contribuía a alcanzar el objetivo de proporcionar información sobre el origen a los consumidores. El Canadá observa que los riesgos que en este caso crearía no alcanzar el objetivo son mínimos -unos pocos consumidores que desean obtener determinada información sobre el origen de un pequeño grupo de productos tal vez no podrían encontrar esa información en los pocos establecimientos minoristas abarcados por la medida sobre el EPO- y que la medida sobre el EPO restringe el comercio en un grado muy significativo. Por tanto, a juicio del Canadá, el nivel de logro requerido de la medida sobre el EPO es muy superior al que sería si el objetivo fuera de importancia vital -por ejemplo, la protección de vidas humanas-. En ese sentido, el Canadá sostiene que la medida sobre el EPO, para "alcanzar" el objetivo, tiene que hacer algo más que una contribución "insignificante". Antes bien, debe requerirse un logro "muy importante" o "muy significativo" del objetivo.¹⁵⁹ Basándose en lo anteriormente expuesto, el Canadá considera que el Grupo Especial interpretó y aplicó debidamente el párrafo 2 del artículo 2 a la medida sobre el EPO.

82. No obstante, si el Órgano de Apelación discrepa y considera que el párrafo 2 del artículo 2 no requiere o prevé una constatación separada por lo que respecta al nivel de logro, el Canadá conviene con los Estados Unidos en que el nivel de logro determinado por el Grupo Especial es pertinente para comparar la medida sobre el EPO con las medidas alternativas propuestas.

ii) *El nivel de logro alcanzado por la medida sobre el EPO*

83. El Canadá no está de acuerdo con los Estados Unidos en que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación del nivel de logro alcanzado por la medida sobre el EPO. En primer lugar, por lo que respecta al argumento de los Estados Unidos de que la etiqueta A "alcanza totalmente" el objetivo de la medida sobre el EPO, y de que el Grupo Especial no tuvo esto debidamente en

¹⁵⁹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 107.

cuenta¹⁶⁰, el Canadá observa que los Estados Unidos "exageran considerablemente" la limitada constatación del Grupo Especial, a saber, que la medida sobre el EPO "aparentemente alcanza" su objetivo hasta cierto punto evitando cierta confusión creada por el etiquetado del USDA indicativo de la calidad.¹⁶¹ En primer lugar, esa constatación sólo es aplicable a la carne de bovino, no a la de porcino, ya que, como observó el Grupo Especial, la carne de porcino no lleva una etiqueta del USDA indicativa de la calidad.¹⁶² En segundo lugar, incluso con respecto a la carne de bovino, la constatación es mucho más limitada de lo sugerido por los Estados Unidos. El Canadá recuerda la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos, mediante la medida sobre el EPO, "tratan de impedir que la carne procedente de animales que no son de origen estadounidense lleve en cualquier circunstancia una etiqueta de origen estadounidense. *En ese sentido*, la medida sobre el EPO *parece* alcanzar el objetivo".¹⁶³ A juicio del Canadá, el Grupo Especial sólo constató que la medida sobre el EPO alcanza un objetivo que ni siquiera los Estados Unidos sugirieron que alcanzaba: impedir que la carne procedente de animales importados lleve nunca una etiqueta de origen estadounidense. El Grupo Especial no constató, como sugieren los Estados Unidos, que la medida sobre el EPO proporciona "al consumidor información 'clara y exacta'" sobre la carne que lleva la etiqueta A.¹⁶⁴

84. En segundo lugar, el Canadá hace referencia al argumento de los Estados Unidos de que se proporciona menos información por motivos de costo, y que ello reduce los costos para los productores canadienses y mexicanos. El Canadá responde que los Estados Unidos no se han referido a constataciones fácticas o pruebas que respalden esta alegación. El argumento está viciado porque el principal factor que aumenta el costo es la necesidad de segregar, que persiste. Además, aun suponiendo, contrariamente a los hechos aceptados por el Grupo Especial, que los costos para los productores de productos importados fueran menores, a menos que el objetivo se modifique para incluir un componente de costo (que el Canadá aduce *supra* que no debe incluir), ello no afectará a una determinación de si la medida alcanza su objetivo. No hay en el párrafo 2 del artículo 2 nada que sugiera que el costo deba ser un factor para evaluar si la medida impugnada alcanza su objetivo. Por analogía con el artículo XX del GATT de 1994 y el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*,

¹⁶⁰ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 120 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172).

¹⁶¹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 120 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.713).

¹⁶² Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 120 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.272 y 7.656).

¹⁶³ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 120 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.713). (las cursivas son del Canadá)

¹⁶⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 120 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 177).

podría ser que una medida alternativa propuesta se descartara porque "no está razonablemente al alcance" debido a que es demasiado costosa¹⁶⁵; sin embargo, a juicio del Canadá, eso es una determinación distinta.

C. *Argumentos de México - Apelado*

1. Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

85. México solicita al Órgano de Apelación que rechace la apelación de los Estados Unidos contra la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. A juicio de México, la constatación del Grupo Especial es compatible con la jurisprudencia bien establecida de la OMC y el GATT de 1947 sobre el sentido de la expresión "trato no menos favorable" y con la interpretación y aplicación que hizo el Órgano de Apelación del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* en la diferencia *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*. Además, México solicita al Órgano de Apelación que desestime las alegaciones formuladas por los Estados Unidos al amparo del artículo 11 del ESD, aduciendo que la constatación del Grupo Especial estaba firmemente respaldada por las pruebas y respondía a un análisis objetivo.

a) La interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*

86. México sostiene que los Estados Unidos proponen un nuevo criterio para el "trato no menos favorable" que carece de fundamento jurídico, que no distingue entre discriminación *de jure* y *de facto*, y que trata de restringir el alcance del análisis jurídico previsto en el párrafo 1 del artículo 2. Aunque los Estados Unidos hacen referencia a diversos informes del Órgano de Apelación en apoyo del criterio que proponen, interpretan y aplican erróneamente las constataciones del Órgano de Apelación, y los diversos elementos de su criterio no encuentran respaldo en esos informes. Los Estados Unidos afirman, por ejemplo, que, para otorgar un trato menos favorable, "la medida *misma*"¹⁶⁶ debe dar a los productos importados un trato menos favorable que el otorgado a los productos nacionales. Aunque los Estados Unidos, para establecer esta prescripción, hacen referencia a diversas constataciones del Órgano de Apelación, insertan el término "misma" e intentan con ello desviar la atención del examen de las condiciones de competencia en el mercado pertinente para centrarla en la medida. Al proceder de ese modo, los Estados Unidos alteran de manera significativa el análisis articulado por el Órgano de Apelación en diferencias como *Corea - Diversas medidas que*

¹⁶⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 121 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 308).

¹⁶⁶ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 63 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 71 y 75 (las cursivas figuran en el original)).

afectan a la carne vacuna, que hacía hincapié en las condiciones de competencia en el mercado pertinente. Por lo que respecta a la afirmación de los Estados Unidos de que el trato diferenciado debe estar "basado en el origen", México aduce que el Órgano de Apelación ha rechazado recientemente ese argumento al constatar que, una vez que se ha establecido un efecto perjudicial en las importaciones, un grupo especial no necesita seguir indagando para determinar si ese efecto no está relacionado con el origen extranjero del producto.¹⁶⁷

87. México recuerda el argumento de los Estados Unidos de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO otorga a la carne procedente de animales importados y nacionales un trato diferente basado en las definiciones del origen que figuran en las prescripciones relativas al etiquetado. México sostiene que el argumento de los Estados Unidos de que la medida sobre el EPO no otorga al ganado importado un trato diferente del otorgado al ganado nacional se centra en una discriminación *de jure*. Así lo confirma el argumento de los Estados Unidos de que, "lógicamente, un trato que es idéntico no puede ser menos favorable".¹⁶⁸ A ese respecto, México subraya la constatación del Órgano de Apelación en la diferencia *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* según la cual una diferencia formal de trato entre los productos importados y los productos nacionales no es "ni necesaria ni suficiente" para demostrar un trato menos favorable.¹⁶⁹ En todo caso, México reconoce que la medida sobre el EPO, por los términos en que está formulada, no discrimina a los productos mexicanos, e insiste en que el Grupo Especial no se basó en su declaración de que determinadas prescripciones en materia de etiquetado reflejan un trato diferente *de jure* para formular su constatación relativa al trato menos favorable al amparo del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Antes bien, el Grupo Especial constató acertadamente que los reclamantes alegaban que la medida sobre el EPO discriminaba *de facto* al ganado importado, y procedió a realizar un análisis *de facto*.

88. En cuanto a las alegaciones de los Estados Unidos relativas al análisis *de facto* realizado por el Grupo Especial de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, México sostiene que el enfoque jurídico del Grupo Especial fue correcto. Los Estados Unidos tergiversan las constataciones del Grupo Especial cuando sugieren que éste exigió de hecho que la medida sobre el EPO "garantice que los productos importados estén en condiciones de igualdad por lo que respecta a su capacidad de

¹⁶⁷ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 76 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, nota 372 al párrafo 179).

¹⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 73 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 69).

¹⁶⁹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 68 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137).

competir".¹⁷⁰ El Grupo Especial determinó más bien, conforme a la jurisprudencia pertinente en el marco del *Acuerdo OTC* y el GATT de 1994, si la medida sobre el EPO modificaba las condiciones de competencia en el mercado estadounidense en perjuicio de los bovinos importados. Además, México recuerda la afirmación de los Estados Unidos de que, "a los efectos del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, la cuestión es si el reglamento técnico altera las *condiciones* de competencia de tal manera que niega a los productos importados la capacidad de competir en las mismas condiciones que los productos nacionales similares".¹⁷¹ En opinión de México, esta formulación cambia la norma, que deja de ser un criterio para determinar si la medida *modifica* las condiciones de competencia en detrimento de los productos importados y pasa a ser un criterio para determinar si la medida *niega* a los productos importados la *capacidad* de competir en las *mismas* condiciones que los productos nacionales. La norma propuesta por los Estados Unidos crearía un ámbito de aplicación más restringido con un umbral más alto que el contemplado por el Órgano de Apelación en virtud del párrafo 1 del artículo 2. Por consiguiente, según México, el enfoque propuesto por los Estados Unidos debe ser rechazado porque carece de fundamento jurídico y es incompatible con el principio firmemente establecido de la igualdad de las condiciones de competencia.

89. México sostiene que, al evaluar las condiciones de competencia en el mercado estadounidense, el Grupo Especial constató correctamente que el costo resultante de un reglamento técnico puede calificarse de desventaja competitiva si sólo incurren en él los productos importados, y no los productos nacionales similares. El Grupo Especial llevó a cabo un examen detallado de los costos de cumplimiento de la medida sobre el EPO, incluida la determinación de si esa medida exigía la segregación y si la segregación conllevaba costos más altos para el ganado importado. El Grupo Especial adoptó debidamente un enfoque amplio de los costos que pudiera conllevar la medida y constató que los costos en que había incurrido el ganado importado incluían "descuentos discriminatorios de los precios, una pérdida de oportunidades de elaboración, un aumento de los costos logísticos, prescripciones perjudiciales en materia de trato contractual y de notificación, un aumento de los costos y las dificultades de financiación, y una pérdida de oportunidades de comercialización de productos de calidad superior".¹⁷² En opinión de México, el análisis realizado por el Grupo Especial sobre esa base demuestra claramente que hubo una modificación de las condiciones de competencia en detrimento del ganado importado. México mantiene que esta

¹⁷⁰ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 85 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 62 (el subrayado figura en el original).)

¹⁷¹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 87 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 63 (las cursivas figuran en el original).)

¹⁷² Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 47 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.373-7.381). Véase también el párrafo 34.

conclusión resulta aún más evidente si se compara la situación creada en virtud de la medida sobre el EPO con la naturaleza sumamente integrada del mercado norteamericano de ganado y carne antes del establecimiento de esa medida.

90. México sostiene que, como parte de su argumento de que la medida *misma* debe modificar las condiciones de competencia, los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial incurrió en error al basar su constatación relativa al trato menos favorable en "factores externos"¹⁷³ "que están fuera del control de un Miembro, como la cuota de mercado de las importaciones o las actuaciones independientes de los particulares en el mercado".¹⁷⁴ Sin embargo, contrariamente a lo que argumentan los Estados Unidos, el Grupo Especial no constató que los efectos del mercado que son "únicamente" el resultado de decisiones independientes de los particulares que participan en él darían lugar a una infracción del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Antes bien, el Grupo Especial constató correctamente que una medida que crea un incentivo suficientemente fuerte para que los particulares que participan en el mercado actúen de una determinada manera puede ser debidamente considerada incompatible con el párrafo 1 del artículo 2. Para llegar a esta constatación, el Grupo Especial se basó debidamente en constataciones hechas en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, y constató correctamente que, de forma similar a la situación existente en esa diferencia, "las decisiones que puedan adoptar los particulares que participan en el mercado no son 'únicamente' el resultado de sus propios cálculos empresariales, sino que son atribuibles en gran parte a los incentivos y desincentivos económicos creados por las disposiciones de la medida sobre el EPO".¹⁷⁵ Por consiguiente, sostiene México, la constatación del Grupo Especial de que el hecho de que los productores de los Estados Unidos "optaran predominantemente" por faenar sólo animales de origen estadounidense "es el resultado de la medida sobre el EPO" se basó debidamente en la determinación del Grupo Especial de que esa medida crea un incentivo para actuar de ese modo.¹⁷⁶ Como constató correctamente el Grupo Especial, sin los efectos de la medida, "esta opción no habría sido elegida por los participantes en el mercado".¹⁷⁷

¹⁷³ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 77 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 75).

¹⁷⁴ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 77 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 71).

¹⁷⁵ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 80 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.391).

¹⁷⁶ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 67 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.403). Véase también el párrafo 80 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.390).

¹⁷⁷ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 67 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.403).

91. México aduce además que, al alegar que los efectos desfavorables de la medida sobre el EPO son el resultado de factores externos que no están relacionados con la medida, los Estados Unidos intentan restringir el alcance del análisis jurídico de modo que excluya los efectos indirectos de la medida sobre las condiciones de competencia en el mercado estadounidense, tales como la repercusión de la medida en las fuerzas del mercado y en los participantes en el mercado. Sin embargo, teniendo en cuenta que el Grupo Especial estaba realizando un análisis *de facto*, era procedente que tomara en consideración todos los hechos y circunstancias pertinentes que concurrían en el mercado y que determinara el modo en que la imposición de la medida impugnada afectaba a las condiciones de competencia a la luz de esos hechos y circunstancias, incluidos factores como la menor cuota de mercado de las importaciones y la mayor distancia respecto del mercado. En opinión de México, el hecho de que factores del mercado ya existentes desempeñen un papel en la modificación de las condiciones de competencia es parte intrínseca de la discriminación *de facto*. En el presente caso, la medida sobre el EPO altera los hechos y circunstancias que concurren normalmente en el mercado.

92. México añade que la constatación del Órgano de Apelación en *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)* de que "es necesario que haya siempre una relación auténtica entre la medida en litigio y su repercusión desfavorable en las oportunidades de competencia de los productos importados frente a los productos nacionales similares para que esa repercusión pueda respaldar la constatación de que se concede a los productos importados un trato menos favorable"¹⁷⁸ no respalda la posición de los Estados Unidos. México señala que esta constatación estaba relacionada con un examen del "grado de probabilidad de que se produzca una repercusión desfavorable en las oportunidades de competencia", y no, como en este caso, con una evaluación de una modificación de las oportunidades de competencia que ya se ha producido.¹⁷⁹ En todo caso, aduce México, es evidente que hay una relación auténtica entre la medida sobre el EPO y la reducción de las oportunidades de competencia para los productos importados. De no ser por la medida sobre el EPO, el mercado del Tratado de Libre Comercio de América del Norte ("TLCAN") estaría plenamente integrado y los participantes en él actuarían únicamente sobre la base de consideraciones competitivas de precio y calidad.

93. Por último, en lo que respecta a la afirmación de los Estados Unidos de que las constataciones del Grupo Especial pondrían en peligro los sistemas de etiquetado indicativo del país de origen de otros Miembros de la OMC, México señala que no ha impugnado la validez de las prescripciones

¹⁷⁸ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 70 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 134; y la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 72 y 89).

¹⁷⁹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 70 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 134).

generales en materia de etiquetado indicativo del país de origen. Por otra parte, ninguno de los sistemas de etiquetado pertinentes de otros Miembros de la OMC es similar a la medida de los Estados Unidos. En el marco de los sistemas de Australia, el Japón y Corea, la carne procedente de bovinos nacidos en México se etiquetaría como carne nacional; y los sistemas de "rastreo", como el que se aplica en la Unión Europea, imponen iguales cargas a todos los productos con independencia de su origen.

b) Artículo 11 del ESD

94. México destaca el elevado umbral jurídico establecido por el Órgano de Apelación de conformidad con el artículo 11 del ESD, y sostiene que las alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos no satisfacen ese criterio. Los Estados Unidos plantean en apelación los mismos argumentos que plantearon ante el Grupo Especial en lo que concierne a la segregación, la mezcla y el diferencial de precios, y básicamente solicitan al Órgano de Apelación que realice un examen *de novo* de los hechos.

95. Para empezar, México pone de relieve que los Estados Unidos suponen que una constatación de trato menos favorable debe evaluarse sobre la base de los efectos reales de la medida en el comercio, con lo que hacen caso omiso de las constataciones del Grupo Especial y del Órgano de Apelación a ese respecto. El Grupo Especial declaró expresamente que había llegado a sus conclusiones sobre el trato menos favorable en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 antes de examinar los efectos reales en el comercio resultantes de la medida. Además, los Estados Unidos se centran en las pruebas relativas a la mezcla, y "saltan a la conclusión" de que, si la mezcla tuviera lugar de forma generalizada, no podría haber trato menos favorable.¹⁸⁰ Sin embargo, la constatación del Grupo Especial relativa al trato menos favorable se basó en varios factores, y no en una constatación de que todos los bovinos importados son segregados de todos los bovinos nacionales. En cualquier caso, México recuerda que, incluso en aquellas situaciones en que pueda haber mezcla, la segregación sigue siendo necesaria para cumplir la medida sobre el EPO.

96. A pesar de la deficiencia antes indicada subyacente en la alegación de los Estados Unidos, México responde a los argumentos de los Estados Unidos relativos al trato que el Grupo Especial dio a las pruebas específicas que obran en el expediente. México alega que los Estados Unidos reconocen que la encuesta del USDA sobre el empleo de las diferentes etiquetas no es fiable desde el punto de vista estadístico y que, teniendo en cuenta lo mucho que se ignora sobre el método utilizado en esa encuesta, el Grupo Especial no estaba obligado a examinarla ni a basarse en ella. De manera similar,

¹⁸⁰ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 99.

la constatación del Grupo Especial relativa al limitado valor probatorio de las fotografías presentadas por los Estados Unidos en las que figuran etiquetas para la carne con la indicación "Origen estadounidense, canadiense, mexicano" estaba justificada, porque la flexibilidad en materia de normas sobre etiquetado hace que una etiqueta indicativa de varios orígenes no pueda interpretarse en el sentido de que demuestra que los productos etiquetados han sido objeto de mezcla. Los otros dos elementos de prueba contienen ambos información que indica que algunos productores están cumpliendo las prescripciones en materia de EPO, pero ninguno de ellos demuestra claramente que la mezcla ha tenido lugar, y la conclusión del Grupo Especial de que no aportaron pruebas convincentes de la existencia o la magnitud de la mezcla es por tanto "completamente razonable".¹⁸¹ México afirma además que los Estados Unidos intentan oscurecer los efectos de la medida sobre el EPO en el mercado de ganado alegando que el Grupo Especial constató erróneamente que esa medida exige que pueda rastrearse cada corte de carne (músculo) hasta su origen concreto. En realidad, el Grupo Especial constató correctamente que la observancia de la medida sobre el EPO exige que los proveedores y las empresas de transformación dispongan de información sobre el país de nacimiento de cada animal, y que esa información se transmita a los minoristas.

97. Respecto del argumento de los Estados Unidos según el cual el Grupo Especial incurrió en error en sus constataciones sobre un aumento de las diferencias de precios entre el ganado importado y el ganado nacional, México señala que presentó pruebas directas de que se estaba aplicando un descuento relacionado con el EPO a los bovinos importados, que incluían facturas, declaraciones de empresas de transformación de los Estados Unidos y otros datos que demostraban diferencias de precios entre los bovinos de engorde mexicanos y estadounidenses. La constatación del Grupo Especial estaba por tanto firmemente respaldada por las pruebas y respondía a un análisis objetivo.

- c) La pertinencia en esta apelación del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*

98. México recuerda que el Órgano de Apelación interpretó recientemente el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*. En opinión de México, aunque el Grupo Especial no se benefició de ese informe, su constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* está en conformidad con el criterio del Órgano de Apelación y es jurídicamente correcta. La razón de ello es que las constataciones del Grupo Especial ponen de manifiesto que el reglamento técnico de los Estados Unidos no es imparcial y que el efecto perjudicial en el ganado importado no se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima. Por el

¹⁸¹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 110 y 114.

contrario, la pérdida de oportunidades de competencia resultante de la medida sobre el EPO refleja claramente una discriminación contra el grupo de los productos importados.

99. México observa que, al determinar si el efecto perjudicial se derivó de una distinción reglamentaria legítima en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, el Órgano de Apelación examinó: i) la proporción de productos importados y productos nacionales similares afectados desfavorablemente por la medida; y ii) otros factores que indicaban si el efecto perjudicial en las oportunidades de competencia para los productos importados se derivaba de una distinción reglamentaria legítima. Por lo que respecta al primer elemento, México alega que la medida sobre el EPO afecta desfavorablemente a todos o casi todos los productos importados y *no* afecta desfavorablemente a todos o casi todos los productos nacionales similares, y que hay un incentivo para utilizar insumos de bovinos nacionales y un desincentivo para utilizar insumos de bovinos importados. México añade que una medida concebida y estructurada de ese modo no es imparcial.

100. En cuanto a los demás factores indicativos, México advierte que se debe proceder con mucho cuidado al evaluar la medida sobre el EPO, porque las distinciones realizadas en virtud de esa medida están intrínsecamente vinculadas al origen. En opinión de México, el párrafo 1 del artículo 2 quedaría expuesto a una elusión sustancial si el efecto perjudicial sufrido por los productos importados pudiera justificarse únicamente porque pudiera estar vinculado a esa distinción. En cualquier caso, México mantiene que varios factores demuestran que el efecto perjudicial de la medida sobre el EPO *no* se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima ni es imparcial, sino que refleja una discriminación contra el ganado importado. Estos factores son: i) que la medida sobre el EPO es obligatoria a pesar de la escasa demanda de esa información por parte de los consumidores; ii) que la medida sobre el EPO ha sido concebida de tal manera que el método de observancia menos costoso y más deseable desde el punto de vista comercial es excluir el ganado importado; iii) que la medida sobre el EPO está destinada a distinguir la carne obtenida de bovinos nacidos en los Estados Unidos de la carne obtenida de bovinos extranjeros, y no a ofrecer información sobre el origen, como se desprende claramente del hecho de que únicamente la etiqueta A proporciona información útil; iv) que la medida sobre el EPO incluye una flexibilidad "completamente arbitraria" que permite utilizar la etiqueta B para carne de la categoría A cuando se elaboran carnes de las categorías A y B "en el mismo día de producción"¹⁸²; y v) que la medida sobre el EPO no es eficaz para alcanzar su objetivo, porque hay muy poca carne en el mercado estadounidense que esté correctamente etiquetada con arreglo a la medida sobre el EPO". Por último, México afirma que en el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* se ofrece "una lista exhaustiva de las justificaciones" disponibles para

¹⁸² Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 58.

medidas que en otro caso infringirían el párrafo 1 del artículo 2 porque reúnen las condiciones para ser consideradas distinciones reglamentarias legítimas, y ninguna de esas justificaciones es aplicable a la medida sobre el EPO.¹⁸³

2. Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

101. México afirma que el criterio jurídico adoptado por el Grupo Especial al amparo del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* era "apropiado"¹⁸⁴ en la presente diferencia, y sostiene que la apelación de los Estados Unidos contra el razonamiento y las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2 "carece de fundamento y debe ser rechazada".¹⁸⁵

a) Restricción del comercio

102. En respuesta a la apelación de los Estados Unidos contra la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, México reconoce que los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* establecen dos obligaciones distintas que contienen criterios jurídicos diferentes. Ello no obstante, las pruebas que demuestran la incompatibilidad de una medida con una de las obligaciones pueden ser pertinentes para el análisis de la misma medida en relación con la otra obligación. En este caso, México considera que la constatación formulada por el Grupo Especial al amparo del párrafo 1 del artículo 2, según la cual la medida sobre el EPO afecta desfavorablemente a las condiciones de competencia del ganado importado, es jurídica y fácticamente acertada y, por la misma razón, sostiene que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.

b) El objetivo perseguido y el nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzarlo

103. México no está de acuerdo con los Estados Unidos en que un análisis del objetivo perseguido en virtud del párrafo 2 del artículo 2 deba incluir una determinación del "nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzar el objetivo".¹⁸⁶ A juicio de México, la ausencia en el párrafo 2 del artículo 2 de las palabras "al nivel que un Miembro considere apropiado" refuerza la opinión de que no es necesario determinar el "nivel de logro" teórico deseado para el objetivo legítimo. Por el

¹⁸³ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 59.

¹⁸⁴ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 127.

¹⁸⁵ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 124.

¹⁸⁶ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 140 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 124).

contrario, el nivel que un Miembro considere apropiado se reflejará en el reglamento técnico efectivamente aplicado. Ello tendrá que ser determinado objetivamente por un grupo especial y, si la medida en litigio no alcanza el objetivo legítimo, no será necesario continuar el análisis y examinar una medida alternativa. Sin embargo, si se aceptara la interpretación de los Estados Unidos, el criterio jurídico establecido en el párrafo 2 del artículo 2 significaría que, aunque la medida no alcance el nivel de logro teórico deseado del objetivo legítimo, una medida alternativa debe alcanzar ese nivel teórico. Además, si la determinación del "nivel de logro" se basara en las declaraciones del Miembro demandado, ofrecería a ese Miembro todo tipo de incentivos para exagerar el "nivel de logro" teórico deseado, de manera que ninguna medida alternativa propuesta lo alcanzaría nunca, lo cual no es posible que fuera la intención de los negociadores ni una interpretación razonable.

104. En cualquier caso, México sostiene que, contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, la identificación por el Grupo Especial del objetivo perseguido -a saber, proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible- se basó en una evaluación completa y coherente de los hechos y argumentos pertinentes, incluida la indicación de los Estados Unidos del nivel al que pretendían alcanzar el objetivo identificado. México aduce que las declaraciones relativas a los costos que según los Estados Unidos fueron citadas por el Grupo Especial de forma selectiva se refieren a explicaciones de las *razones* por las que los Estados Unidos establecieron sus objetivos y su nivel apropiado y el *modo* en que lo hicieron, pero no a los objetivos y al nivel apropiado en sí mismos.

105. México discrepa de la afirmación de los Estados Unidos de que el Grupo Especial distorsionó deliberadamente y tergiversó la posición de los Estados Unidos en cuanto a su nivel de logro, y actuó por tanto de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, y destaca que los grupos especiales gozan de un margen de discrecionalidad para evaluar los hechos. México recuerda el argumento de los Estados Unidos de que el Grupo Especial no tuvo en cuenta pruebas relativas al "verdadero equilibrio entre los costos y la información a los consumidores".¹⁸⁷ México responde que el Grupo Especial examinó un argumento similar de los Estados Unidos y concluyó correctamente que "el hecho de equilibrar intereses contrapuestos no puede justificar ninguna incompatibilidad que pudiera constatarse entre la medida impugnada y las obligaciones que corresponden al demandado en virtud de los acuerdos abarcados".¹⁸⁸ En la presente diferencia, el Grupo Especial examinó los

¹⁸⁷ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 156 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 143).

¹⁸⁸ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 156 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.711).

argumentos de los Estados Unidos, explicó las razones por las que no los aceptaba y, de ese modo, cumplió las obligaciones que le corresponden en virtud del artículo 11 del ESD.

c) La cuestión de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"

i) *Marco jurídico del Grupo Especial*

106. México sostiene que el Grupo Especial no incurrió en error al adoptar el marco jurídico para su análisis del grado de restricción del comercio de la medida sobre el EPO. En primer lugar, México no está de acuerdo con los Estados Unidos en que la conformidad de un reglamento técnico con la primera frase del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* tiene que establecerse sobre la base de los elementos de la segunda frase.¹⁸⁹ A su entender, la segunda frase puntualiza el sentido de la primera, pero no la define de manera exhaustiva. Al centrarse únicamente en la cuestión de si hay una medida alternativa que restrinja menos el comercio, la interpretación que hacen los Estados Unidos del criterio establecido en el párrafo 2 del artículo 2 intenta "modificar unilateralmente el texto" de esa disposición.¹⁹⁰ Con arreglo a una interpretación adecuada, un grupo especial debe examinar en primer lugar si un reglamento técnico *alcanza* el objetivo legítimo, basándose en un examen de los riesgos existentes, los intereses en juego, el objetivo de política del Miembro y la posibilidad de que la intervención del gobierno en el mercado sea inevitable. Sólo una vez que se ha evaluado cabalmente el reglamento técnico en cuestión, y únicamente si éste alcanza el objetivo legítimo, deberá reorientarse el análisis hacia posibles medidas alternativas. México considera que la primera etapa de este análisis es fundamental porque es imposible determinar si hay una medida alternativa que restrinja menos el comercio cuando la medida no alcanza el objetivo. Además, sería imposible tener en cuenta los riesgos que crearía no alcanzar el objetivo si de hecho el objetivo ya no se puede alcanzar mediante la medida impugnada. De esto se infiere que una medida que no alcanza el objetivo legítimo constituye un obstáculo innecesario al comercio internacional que es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2.

107. México discrepa de que una "contribución importante" al logro del objetivo legítimo sea suficiente para satisfacer el estricto criterio del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. El criterio "para alcanzar" está cerca, en cuanto a su grado, del criterio "necesario", por lo que la expresión "para alcanzar", en el contexto del párrafo 2 del artículo 2, exige que un reglamento técnico esté situado

¹⁸⁹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 128 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 122).

¹⁹⁰ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 129.

significativamente más cerca del polo del logro al 100 por ciento del objetivo legítimo.¹⁹¹ México está de acuerdo en que, de conformidad con la jurisprudencia del Órgano de Apelación sobre la "necesidad" en el marco del artículo XX, "cuanto más vitales o importantes sean esos intereses o valores comunes, más fácil será aceptar como 'necesaria'" una medida a los efectos del párrafo 2 del artículo 2.¹⁹²

108. México toma nota del argumento de los Estados Unidos de que la jurisprudencia sobre la "necesidad" desarrollada en el marco del artículo XX del GATT de 1994 no es aplicable al párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. A juicio de México, tanto si la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 define a la primera (interpretación que hacen el Grupo Especial y los Estados Unidos) como si la primera frase puede tener un sentido que es independiente de la segunda (posibilidad que contempla México), lo que se desprende claramente del contexto que ofrece la primera frase es que, en virtud del párrafo 2 del artículo 2, un reglamento técnico no debe crear un obstáculo innecesario al comercio. Por consiguiente, es incorrecto el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 2 del artículo 2 no plantea la cuestión de "si la medida *misma* es 'necesaria'".¹⁹³ El concepto de necesidad se utiliza en la primera y la segunda frases y se le debe dar sentido en ambas, es decir, en el contexto de la creación de un obstáculo al comercio y en el de una alternativa que restrinja menos el comercio. Por consiguiente, la cuestión de si el reglamento técnico en litigio restringe el comercio más de lo necesario requiere un análisis "en dos etapas". México considera que este enfoque está en consonancia con la aclaración hecha por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Juegos de azar y Brasil - Neumáticos recauchutados* según la cual el proceso de sopesar y confrontar entraña dos etapas: en primer lugar, se lleva a cabo un análisis preliminar de la necesidad de la medida impugnada, en el que se tienen en cuenta todos los factores pertinentes y, en segundo lugar, la conclusión de ese análisis preliminar ha de confirmarse comparando la medida con posibles medidas alternativas.

109. México considera que el enfoque "en una sola etapa" elaborado para las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* y preconizado por los Estados Unidos es inadecuado. En primer lugar, un análisis comparativo del *Acuerdo MSF* y el *Acuerdo OTC* pone de manifiesto que establecen sistemas y normas diferentes, que su ámbito de aplicación es

¹⁹¹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 177 y 178 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 161 y nota 104 al mismo).

¹⁹² Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 179 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 162).

¹⁹³ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 162 (donde cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 161 (las cursivas figuran en el original)).

mutuamente excluyente y que las disposiciones de uno de ellos no deben incorporarse automáticamente en las disposiciones del otro, porque esa no fue la intención de los Miembros.¹⁹⁴ México observa que los Estados Unidos tratan de incorporar la nota 3 al párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* haciendo referencia a una carta dirigida por el Director General del GATT Sutherland al Negociador Jefe de los Estados Unidos en 1993 como medio de interpretación complementario en virtud del artículo 32 de la *Convención de Viena*.¹⁹⁵ México cuestiona la necesidad de emplear un medio de interpretación complementario, puesto que el texto del párrafo 2 del artículo 2 y la aplicación del artículo 31 de la *Convención de Viena* ponen de manifiesto que, a diferencia del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no hay ninguna nota que aclare el sentido de la expresión "restringirán el comercio más de lo necesario". La ausencia de esa nota debe tener algún sentido. De hecho, incluso la carta en que se basan los Estados Unidos indica que no fue la intención común de los Miembros incorporar esa nota en el *Acuerdo OTC*. Por consiguiente, en opinión de México, no existe ningún fundamento jurídico para incorporar en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* el criterio establecido en la nota 3 al párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*.

110. Por estas razones, México solicita al Órgano de Apelación que rechace la interpretación incorrecta que hacen los Estados Unidos del párrafo 2 del artículo 2 y su intento de reorientar el examen, centrado en la medida sobre el EPO y su compatibilidad con el párrafo 2 del artículo 2, hacia la "cuestión jurídica *fundamental* [de] si el Miembro importador podría haber adoptado una medida menos restrictiva del comercio", y si las medidas alternativas compuestas serían a su vez compatibles con el párrafo 2 del artículo 2.¹⁹⁶ El Órgano de Apelación debe reconocer, en cambio, que un análisis de la cuestión de si una medida restringe el comercio más de lo necesario requiere un análisis en dos etapas, la primera de ellas centrada en el reglamento técnico en litigio, y la segunda en la medida alternativa. Un grupo especial deberá examinar una medida alternativa únicamente si determina que la medida alcanza el objetivo legítimo. De lo contrario, sostiene México, el criterio jurídico que establece el párrafo 2 del artículo 2 significaría "haz lo que *digo*, pero no lo que *hago*".¹⁹⁷

¹⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 166 (donde se destaca el contenido del párrafo 4 del artículo 1, el párrafo 2 del artículo 2, el párrafo 3 del artículo 3, el artículo 5, el párrafo 6 del artículo 5 y el párrafo 1 del Anexo A del *Acuerdo MSF*).

¹⁹⁵ Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 184 y 185 (donde hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, nota 269 al párrafo 179).

¹⁹⁶ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 192 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 181 (las cursivas figuran en el original)) y 194.

¹⁹⁷ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 130. (las cursivas figuran en el original)

ii) *El nivel de logro alcanzado por la medida sobre el EPO*

111. México aduce que, tras haber realizado una evaluación objetiva de los hechos, los argumentos y las pruebas, el Grupo Especial constató correctamente que la medida sobre el EPO no hace una contribución importante al objetivo de proporcionar a los consumidores información clara y exacta sobre los lugares en que nacieron y fueron criados y sacrificados los animales, ni alcanza ese objetivo.

112. En cuanto a las afirmaciones de los Estados Unidos de que el propio Grupo Especial admitió que la medida sobre el EPO transmite información clara y exacta, y de que además "es un hecho indiscutible que la carne que lleva la etiqueta A constituye al menos el 71 por ciento de la carne que se vende en los Estados Unidos"¹⁹⁸, México responde que los Estados Unidos "exageran las constataciones del Grupo Especial y las pruebas o se toman libertades con ellas".¹⁹⁹ Lo que es indiscutible es que, dado que la medida sobre el EPO se aplica sólo al 55 por ciento aproximadamente de la carne vendida en los Estados Unidos, la carne que lleva la etiqueta A constituye menos del 39 por ciento (el 71 por ciento del 55 por ciento) de la carne que se vende en los Estados Unidos.²⁰⁰

113. México observa además que, contrariamente a lo que sugieren los Estados Unidos, el Grupo Especial no hizo una constatación clara que confirmara la eficacia de la etiqueta A. Si bien los Estados Unidos citan la declaración del Grupo Especial de que "la medida sobre el EPO parece alcanzar el objetivo, porque prohíbe que esa carne lleve una etiqueta A aunque esa misma carne pueda aun así llevar una etiqueta del USDA indicativa de la calidad"²⁰¹, México menciona otras conclusiones del Grupo Especial que indican que la información facilitada colectivamente por "todas las etiquetas" (es decir, las etiquetas A, B, C y D) resulta confusa para los consumidores.²⁰² Además, aunque el Grupo Especial constató que la información sobre el origen transmitida por la etiqueta A puede ser útil, México entiende que esa constatación se refiere al hecho de que la etiqueta A, a diferencia de las etiquetas B y C, se define de forma inequívoca. Sin embargo, esto no equivale a una constatación de que cuando se utiliza la etiqueta A, la medida sobre el EPO en general es eficaz para alcanzar el objetivo de los Estados Unidos en un grado concreto. Por último, México considera que, mediante su declaración de que la medida sobre el EPO no proporciona una información perfecta

¹⁹⁸ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 168 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 173) y 169 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172).

¹⁹⁹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 169.

²⁰⁰ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 169 (donde se hace referencia, entre otras cosas, a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 92 del Grupo Especial, párrafo 15 y nota 22 al mismo).

²⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.713.

²⁰² Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 170 y 171 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.715 y 7.702).

sobre el origen en cualquier situación hipotética concebible, los propios Estados Unidos "admiten que esa medida no es fiable ni siquiera por lo que respecta a los productos a los que se aplica".²⁰³

114. México discrepa del argumento de los Estados Unidos de que la ineficacia de la medida sobre el EPO puede justificarse como un esfuerzo por evitar la imposición de unos costos excesivos.²⁰⁴ México señala la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos diseñaron y aplicaron la medida sobre el EPO de una manera que imponía costos discriminatorios y más altos a la utilización de ganado importado.²⁰⁵ México sostiene que el párrafo 2 del artículo 2 no da a entender que el costo deba ser un factor para determinar si una medida impugnada alcanza su objetivo, y que por tanto el Grupo Especial concluyó correctamente que la cuestión pertinente para su análisis era si la medida sobre el EPO está alcanzando el objetivo identificado de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Además, si se aceptaran los argumentos de los Estados Unidos, ello implicaría que el objetivo de los Estados Unidos se habría redefinido como consistente en proporcionar información exacta con respecto a si la carne se había obtenido únicamente de bovinos nacidos en los Estados Unidos, y no en proporcionar información exacta sobre la carne obtenida de bovinos de origen no estadounidense. Ese objetivo sería intrínsecamente arbitrario y no imparcial. Tras haber aceptado la caracterización que hicieron los Estados Unidos de su objetivo -proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible- el Grupo Especial actuó correctamente al constatar que la medida sobre el EPO no alcanza ese objetivo.

D. *Alegaciones de error formuladas por el Canadá - Otro apelante*

1. "Objetivo legítimo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*

115. En la comunicación que ha presentado en calidad de otro apelante, el Canadá respalda la conclusión final del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y, además, solicita al Órgano de Apelación: i) que modifique el razonamiento del Grupo Especial con respecto al párrafo 2 del artículo 2, al tiempo que confirme la constatación del Grupo Especial relativa a la infracción de esa disposición; ii) que, en el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación formulada por el Grupo Especial al amparo del párrafo 2 del artículo 2, complete el análisis y constatación, basándose en las pruebas obrantes en el

²⁰³ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 173 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 144).

²⁰⁴ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 174 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 139, 140 y 142-144).

²⁰⁵ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 174 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.347, 7.351 y 7.372).

expediente sobre medidas alternativas menos restrictivas del comercio, que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2; iii) que constate que la medida sobre el EPO y la carta de Vilsack son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; y iv) que, en el caso de que el Órgano de Apelación no confirme la constatación formulada por el Grupo Especial al amparo del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, ni constate que la medida sobre el EPO infringe el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, constate que la medida sobre el EPO y la carta de Vilsack anulan y menoscaban ventajas resultantes para el Canadá, en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. El Canadá aclaró en la audiencia el alcance de los dos últimos de estos motivos de apelación. En primer lugar, explicó que su apelación contra la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal en virtud del párrafo 4 del artículo III y su solicitud de una constatación al amparo de esa disposición están supeditadas a que el Órgano de Apelación revoque la constatación de incompatibilidad formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En segundo lugar, habida cuenta de que aparentemente los Estados Unidos han retirado la carta de Vilsack, el Canadá ya no solicita constataciones con respecto a dicha carta, aun cuando mantiene que el Órgano de Apelación debería tenerla en cuenta en el caso de que emita una resolución con respecto a la medida sobre el EPO en el marco del párrafo 4 del artículo III o del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

116. El Canadá alega que el Grupo Especial constató correctamente que la obligación sustantiva que impone el párrafo 2 del artículo 2 figura en la segunda frase de esa disposición y que fue correcto el criterio que adoptó para llevar a cabo su análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2, basado en las cinco etapas siguientes: i) determinar si el reglamento técnico restringe el comercio internacional; ii) identificar el objetivo perseguido por el reglamento técnico en cuestión; iii) determinar si el objetivo del reglamento técnico es legítimo; iv) determinar si el reglamento técnico alcanza el objetivo legítimo; y v) evaluar medidas alternativas que permitan alcanzar el objetivo legítimo de una manera menos restrictiva del comercio, "teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo".²⁰⁶ El Canadá mantiene, sin embargo, que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar en su análisis la segunda y tercera etapas del criterio antes mencionado, al identificar el objetivo perseguido por la medida sobre el EPO y al constatar que el objetivo perseguido por la medida sobre el EPO es legítimo.

²⁰⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 19 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.554-7.556).

a) La identificación del objetivo

i) *La atención centrada en un objetivo de política general*

117. El Canadá aduce que, en su identificación del objetivo de la medida sobre el EPO, el Grupo Especial incurrió en error al centrar su análisis en un objetivo de política general que pudiera perseguir la medida sobre el EPO, como declararon los Estados Unidos, en lugar de centrarlo en el objetivo real perseguido por la medida. Al proceder de ese modo, el Grupo Especial también incurrió en error al analizar las pruebas relativas al diseño, la arquitectura, la estructura y los antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO únicamente "como una cuestión secundaria [y] como una alternativa al 'objetivo identificado'".²⁰⁷

118. El Canadá considera que el Grupo Especial identificó el objetivo "perseguido por" el reglamento técnico como "algo diferente y más abstracto" que el objetivo relacionado con el propio reglamento técnico.²⁰⁸ Sin embargo, en opinión del Canadá, el texto del párrafo 2 del artículo 2 vincula directamente el objetivo de un reglamento técnico con la legitimidad de ese objetivo, y por consiguiente la indagación se centra en la conducta de un Miembro cuando elabora, adopta o aplica un reglamento técnico. El Canadá aduce además que el enfoque del Grupo Especial es "una adición innecesaria e inútil al análisis"²⁰⁹ porque, con arreglo a la cuarta etapa del criterio establecido por el Grupo Especial, a saber, si la medida alcanza un objetivo legítimo, sigue siendo necesario determinar el objetivo de un determinado reglamento técnico. Por consiguiente, "la etapa distinta que consiste en evaluar si un objetivo teórico es legítimo no sirve para nada".²¹⁰

119. El Canadá afirma que, contrariamente a lo que sugiere el Grupo Especial, la decisión del Órgano de Apelación en *Australia - Salmón* no respalda el enfoque adoptado por el Grupo Especial para determinar un objetivo abstracto a los efectos de un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.²¹¹ En esa diferencia, el Órgano de Apelación se basó en la expresión, "cuando establezcan o mantengan", que figura en el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, para constatar que la determinación del nivel de protección "es un elemento del proceso de adopción de decisiones que *precede* lógicamente al establecimiento o mantenimiento de la MSF y es *distinto*

²⁰⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 29 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.677).

²⁰⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 21.

²⁰⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 21.

²¹⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 24.

²¹¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 25 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.604 y 7.611).

de ellos".²¹² En el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no hay un texto similar que sugiera que el objetivo que persigue un reglamento técnico deba dissociarse del objetivo de ese mismo reglamento. Además, mientras que en el *Acuerdo MSF* el concepto de "nivel adecuado de protección" se refiere a una "prerrogativa del Miembro de que se trate"²¹³, en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* el calificativo "legítimo", en la expresión "objetivo legítimo", no hace referencia a un objetivo que el Miembro considere legítimo. Más bien, la cuestión de si el objetivo que persigue un reglamento técnico es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 es una cuestión jurídica que debe determinar un grupo especial tras una evaluación objetiva de las pruebas que se le hayan presentado.

120. El Canadá sostiene además que se puede encontrar una analogía mucho más adecuada en la expresión "aplicada para proteger", que figura en el párrafo 1 a) del Anexo A del *Acuerdo MSF*. Al interpretar el sentido de esa expresión, el Órgano de Apelación constató que "[s]e debe determinar si una medida ha sido 'aplicada ... para proteger' en el sentido del párrafo 1 a) del Anexo A no sólo a partir de los objetivos de la medida, tal como los ha expresado la parte demandada, sino también de su texto y estructura, de su contexto normativo y de la manera en que se ha diseñado y aplicado".²¹⁴

ii) *Artículo 11 del ESD*

121. El Canadá alega que, al examinar las pruebas relativas al diseño, la arquitectura y la estructura de la medida sobre el EPO, así como sus antecedentes legislativos, el Grupo Especial no constató que el objetivo de esa medida es el proteccionismo, y por consiguiente actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD. El Canadá mantiene que, aunque presentó al Grupo Especial abundantes pruebas y argumentos relativos al diseño, la arquitectura, la estructura y los antecedentes legislativos que demostraban que el objetivo de la medida sobre el EPO es proteger a los productores de ganado nacionales, el Grupo Especial no llegó a la conclusión correcta sobre la base de esas pruebas y argumentos. El Canadá destaca las tres categorías siguientes de pruebas y argumentos.

122. En primer lugar, afirma el Canadá, las pruebas relativas al alcance de la medida sobre el EPO muestran que esa medida incluye y excluye productos de un modo que pone de manifiesto su objetivo proteccionista. Más concretamente, se excluyen del alcance de la medida productos que apenas se enfrentan a la competencia de las importaciones, entre ellos los productos que llevan etiquetas

²¹² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 25 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 203 (las cursivas figuran en el original)).

²¹³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 26 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 199 (cursivas del original suprimidas por el Canadá)).

²¹⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 27 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Manzanas*, párrafo 173).

del USDA indicativas de la calidad, aun cuando los Estados Unidos alegaron que la medida sobre el EPO estaba destinada a solventar la confusión creada por dichas etiquetas. Sin embargo, el Grupo Especial expuso las pruebas "de forma sucinta" y "no hizo ningún intento de evaluarlas objetivamente".²¹⁵ Además, el Grupo Especial no "mencionó claramente" el argumento del Canadá de que, salvo la carne procedente de determinado ganado, casi todos los productos que son objeto de un cambio significativo en los Estados Unidos están excluidos del ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO, y que esa "selección del ganado" evidencia una intención proteccionista.²¹⁶

123. En segundo lugar, a juicio del Canadá, al identificar el objetivo el Grupo Especial "no pareció considerar" las pruebas que demostraban la incapacidad de la medida sobre el EPO para ofrecer a los consumidores información útil con respecto a la carne procedente de ganado nacido en el extranjero.²¹⁷ En tercer lugar, las pruebas relativas a los antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO, incluidos el hecho de que la medida se introdujo como parte de la Ley Agrícola de 2002 y no junto con medidas de información a los consumidores, y las declaraciones de los principales legisladores y el hecho de que fueran productores y no grupos de consumidores quienes apoyaron la legislación, ponen de manifiesto la "finalidad proteccionista" de la medida sobre el EPO.²¹⁸ Sin embargo, el Grupo Especial no examinó el valor probatorio de esas pruebas que revelan el verdadero objetivo de la medida sobre el EPO.

iii) *El nivel de detalle del objetivo identificado*

124. Subsidiariamente a su alegación de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, el Canadá sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al no caracterizar el objetivo de la medida sobre el EPO con un nivel de detalle suficiente para determinar su legitimidad. El Canadá sostiene que el Grupo Especial indicó que el objetivo de la medida sobre el EPO era "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible"²¹⁹, pero incurrió en error al no definir la finalidad con la que se proporciona esa información. Para determinar si una medida gubernamental que exige proporcionar a los consumidores determinada información persigue un objetivo legítimo, es necesario conocer la finalidad con que el gobierno exige que se proporcione esa información. Ello se debe a que la información puede exigirse para apoyar una amplia gama de objetivos, incluidos objetivos legítimos, como permitir que los consumidores

²¹⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 36.

²¹⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 37.

²¹⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 38.

²¹⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 41.

²¹⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 44 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620).

adopten decisiones fundamentadas en materia de salud, e ilegítimos, como promover la discriminación racial o favorecer a los productores nacionales.

b) La legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO

125. El Canadá alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. El Grupo Especial no enunció el criterio jurídico correcto para determinar la legitimidad, y la aplicación del criterio jurídico correcto a los hechos del presente caso muestra, a juicio del Canadá, que el objetivo de la medida sobre el EPO no es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.

126. El Canadá sostiene que el Grupo Especial examinó el sentido del término "legítimo" sin establecer principios por los que pudiera orientarse para determinar si un objetivo es legítimo. El Grupo Especial se refirió a la definición que ofrece el diccionario de ese término en inglés, pero esa definición "carece de sentido práctico" y es inútil para determinar la legitimidad en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.²²⁰ El Grupo Especial se refirió también a la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Canadá - Patentes para productos farmacéuticos* con respecto a la expresión "legítimos intereses" que figura en el artículo 30 del *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio* (el "*Acuerdo sobre los ADPIC*"). Sin embargo, la legitimidad que se examinaba en esa diferencia afectaba a los intereses de determinados particulares, mientras que la legitimidad de que trata el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* se refiere a un valor social. Además, el término "legítimo" tiene en el artículo 30 del *Acuerdo sobre los ADPIC* un contexto diferente que en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, porque la primera de esas disposiciones contiene un texto general, y no una lista ilustrativa como la segunda. Aunque el Grupo Especial observó que la lista ilustrativa de objetivos legítimos que figura en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* tiene un valor interpretativo, no llevó más adelante su análisis a ese respecto.

127. A juicio del Canadá, el Grupo Especial concluyó erróneamente que cualquier objetivo puede ser legítimo siempre que tenga un vínculo auténtico con una política pública o una norma social. Contrariamente a esa conclusión, lo que puede considerarse un "objetivo legítimo" debería estar determinado por la importancia de los objetivos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2 y estar vinculado a intereses o valores comunes. El Canadá sostiene además que el Grupo Especial rechazó erróneamente la pertinencia del principio *ejusdem generis* para la interpretación del término "legítimo" en el párrafo 2 del artículo 2, al afirmar que "todos los ejemplos enumerados se expresan a

²²⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 49.

un alto nivel de generalidad".²²¹ En opinión del Canadá, los términos específicos que siguen a un término general "proporciona[n] una indicación" del alcance de este último²²², y hay elementos comunes significativos entre los objetivos expresamente mencionados que pueden ser útiles para determinar si un objetivo concreto es "legítimo".

128. El Canadá mantiene que el *Acuerdo OTC* da prioridad a los objetivos enumerados al atribuirles en el párrafo 5 del artículo 2 una presunción refutable en virtud de la cual una medida no constituirá un obstáculo innecesario al comercio internacional siempre que se "elabore, adopte o aplique" para alcanzar uno de los objetivos que se enumeran en el párrafo 2 del artículo 2 y al remitirse a ellos en la lista cerrada de objetivos legítimos que figura en el sexto considerando de su preámbulo. El Canadá sostiene por tanto que el criterio correcto para determinar la legitimidad de un objetivo exige evaluar, en primer lugar, si el objetivo está directamente relacionado con uno de los objetivos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2 y, de no ser así, si el objetivo es del mismo tipo que los objetivos enumerados. Esta segunda etapa entraña cierta dificultad, porque exige determinar la legitimidad de un objetivo no enumerado. El Canadá recuerda a este respecto que cada uno de los objetivos enumerados está amparado también por los artículos XX y XXI del GATT de 1994, lo que, en opinión del Canadá, indica que figura entre los valores sociales que los Miembros de la OMC acordaron que podían tener más peso que sus obligaciones. En consecuencia, los objetivos incluidos en los artículos XX y XXI del GATT de 1994 podrían considerarse también "legítimos" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. El Canadá subraya, sin embargo, que no considera que el alcance de la legitimidad en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* se limite a los objetivos expresamente incluidos en las disposiciones sobre excepciones de los acuerdos abarcados. También puede demostrarse que son legítimos otros objetivos, pero para ello son necesarias una mayor especificidad y "pruebas claras y convincentes" de su legitimidad.²²³

129. El Canadá afirma que, incluso si el objetivo de la medida sobre el EPO no es el proteccionismo sino, como constató el Grupo Especial, proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible, la aplicación del criterio en dos etapas antes descrito muestra que ese objetivo no es legítimo. En primer lugar, el objetivo no está directamente relacionado con ninguno de los objetivos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2. En segundo lugar, el objetivo no está comprendido en la categoría de objetivos que son legítimos, porque la

²²¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 52 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.636).

²²² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 52 (donde se citan los informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 326).

²²³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 59 (donde se cita la declaración oral de Nueva Zelanda en la primera reunión del Grupo Especial, página 3).

finalidad general de proporcionar información a los consumidores no es un objetivo "privilegiado" en ninguno de los acuerdos abarcados, y porque los Estados Unidos no presentaron "pruebas claras y convincentes que indicaran los motivos por los que el objetivo es legítimo".²²⁴

130. El Canadá alega además que la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es legítimo está viciada por las dos razones siguientes. En primer lugar, el Grupo Especial se refirió a la existencia de otras medidas sobre etiquetado indicativo del país de origen que tienen por objeto proporcionar al consumidor información sobre el origen de productos alimenticios, si bien esas medidas no son análogas a la medida sobre el EPO y el Grupo Especial no examinó nunca los fines con los que se ofrece información en virtud de esas medidas. En segundo lugar, el Grupo Especial incurrió en error al basarse en una referencia a la "protección de los consumidores" que figura en las *Disciplinas en el sector de la contabilidad*, adoptadas de conformidad con el párrafo 4 del artículo VI del *Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios* (el "AGCS"), y, al hacerlo, equiparó erróneamente la protección de los consumidores con el suministro a los consumidores de información general. A este respecto, el Canadá añade que los Estados Unidos no han presentado pruebas de confusión de los consumidores con respecto a las etiquetas del USDA indicativas de la calidad y los programas de etiquetado voluntario anteriores al EPO, y que, en cualquier caso, las etiquetas del USDA indicativas de la calidad se aplican sólo a la carne de bovino, y no a la de cerdo.

2. Medidas alternativas que restringen menos el comercio

131. El Canadá sostiene que, en el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO no alcanza un objetivo legítimo, el Órgano de Apelación debería completar el análisis y constatar que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque hay medidas alternativas que restringen menos el comercio y que están razonablemente disponibles.

132. El Canadá sugiere que los elementos adecuados del criterio para evaluar una medida impugnada en comparación con una medida alternativa son los siguientes. En primer lugar, la parte reclamante debe proponer una o varias medidas alternativas. En segundo lugar, se debe evaluar cada una de las alternativas propuestas comparándola con la medida impugnada para determinar el grado de restricción del comercio, es decir, el grado en que una medida discrimina a los productos importados o les niega oportunidades de competencia. En tercer lugar, al evaluar las medidas alternativas se deben tener en cuenta los riesgos que crearía no alcanzar el objetivo, es decir, los

²²⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 62.

riesgos de daño derivados del hecho de no alcanzar el objetivo legítimo. En cuarto lugar, es conveniente tener en cuenta el grado en que alcanzan el objetivo tanto la medida impugnada como la medida alternativa propuesta, aunque el texto del párrafo 2 del artículo 2 no contemple expresamente esa consideración. En opinión del Canadá, el contexto ofrecido por el *Acuerdo OTC* y por los criterios de confrontación similares que se establecen en el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* y el artículo XX del GATT de 1994 respalda este enfoque.

133. El Canadá sostiene además que, para determinar el grado de logro de la medida impugnada y las medidas alternativas propuestas es necesario evaluar el grado en que cada medida cumple y realiza su objetivo. Esa determinación debe ser flexible y basarse en las circunstancias de las medidas en litigio. En opinión del Canadá, una reglamentación que restrinja el comercio será más o menos justificable dependiendo en parte del riesgo de daño resultante de que no alcance el objetivo que persigue. Por consiguiente, cuando el riesgo que se derivaría de no alcanzar un objetivo es sumamente grave, una medida que restrinja el comercio sería justificable incluso si una medida alternativa restringiera mucho menos el comercio, porque la reducción significativa del grado de restricción del comercio no justificaría un mayor riesgo de no alcanzar el objetivo en el marco de la medida alternativa. El Canadá observa que ése es el enfoque adoptado para evaluar las medidas alternativas menos restrictivas del comercio propuestas de conformidad con el artículo XX del GATT de 1994. En ese contexto, el Órgano de Apelación ha constatado que, cuando el objetivo perseguido es "vital y de la máxima importancia", la medida alternativa debe permitir lograr ese mismo fin.²²⁵ De ese modo, sostiene el Canadá, el Órgano de Apelación ha reconocido implícitamente que si los objetivos no son vitales y de la máxima importancia, no es necesario que la medida alternativa permita lograr exactamente el mismo fin si es mucho menos restrictiva del comercio.

134. A juicio del Canadá, la aplicación de ese criterio a la medida sobre el EPO muestra que es sumamente restrictiva del comercio y que, si alcanza el objetivo, lo hace al nivel más bajo posible. El Canadá afirma que la falta de interés de los consumidores por la información relativa al país de origen y el diseño deficiente de la medida sobre el EPO indican que ésta ofrece poca información útil a los consumidores, si es que ofrece alguna. En cambio, la aplicación del criterio a las medidas alternativas propuestas muestra que restringen menos el comercio y que alcanzan el objetivo a un nivel igual o superior que la medida sobre el EPO.

135. El Canadá propone cuatro medidas alternativas que restringen menos el comercio que la medida sobre el EPO. En primer lugar, un etiquetado voluntario puede constituir un medio mucho

²²⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 74 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 172).

más eficaz para informar a los consumidores interesados cuando el objetivo que se persigue no está vinculado a la salud y la inocuidad y hay una demanda limitada de la información prescrita por la medida impugnada. Un etiquetado voluntario, ampliado cuanto sea necesario para satisfacer el interés de los consumidores, puede proporcionar a éstos tanta información acerca del origen como la medida sobre el EPO. Además, ese etiquetado podría tener un alcance más amplio que la medida sobre el EPO y aplicarse a puntos de venta no abarcados por ésta, como restaurantes, pequeñas tiendas de comestibles y carnicerías especializadas.

136. En segundo lugar, el Canadá alega que un sistema de etiquetado obligatorio basado en la transformación sustancial es otra medida alternativa que evita la restricción del comercio de la medida sobre el EPO, porque no impone costos diferenciados a la utilización de ganado importado. Con arreglo a este sistema de etiquetado, cuando la elaboración en un segundo país modifique la naturaleza de un producto, ese segundo país será el país de origen. A juicio del Canadá, ese sistema de etiquetado proporciona una información exacta y fácilmente comprensible. Mediante el etiquetado basado en la transformación sustancial, los consumidores reciben una información concisa y útil sobre el origen sin la confusión creada por el sistema de EPO. La razón de ello es que quedaría claro que la carne que lleva la indicación "producto del país X" procede de ganado sacrificado en ese país. Esto contrasta con la medida sobre el EPO, en el marco de la cual la indicación "producto del país X" significa que el sacrificio ha tenido lugar en un país extranjero si la carne se importa en los Estados Unidos (etiqueta D), pero algo distinto si la carne procede de un animal sacrificado en los Estados Unidos.

137. El Canadá sostiene que una tercera alternativa sería una combinación de las dos primeras. Afirma que esta opción mixta restringiría menos el comercio que la medida sobre el EPO porque no requeriría una segregación en el segmento del mercado que no hubiera solicitado un etiquetado voluntario. Además, un sistema mixto garantizaría que todos los consumidores dispusieran de información sobre el origen de la carne y permitiría proporcionar información adicional a los interesados. El Canadá añade que la mayor flexibilidad del etiquetado voluntario alentaría también la participación en puntos de venta que actualmente no están abarcados por la medida sobre el EPO.

138. En último lugar, el Canadá afirma que se podría establecer un sistema de rastreo obligatorio que proporcionara información amplia y detallada sobre cada pieza de carne. Esta información no se limitaría al país, sino que podría indicar también la ubicación exacta de cada etapa de elaboración, es decir, el estado o provincia y el municipio donde ésta ha tenido lugar. En opinión del Canadá, si el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar información a los consumidores sobre el lugar donde han nacido, se han criado y se han faenado los animales de que procede la carne, esta

alternativa contribuiría a ese objetivo de manera mucho más significativa. El Canadá reconoce que ese sistema podría aumentar también los costos, porque sería necesario un rastreo adicional a lo largo de la cadena de suministro, pero aduce que esos costos se compensarían con una mayor contribución al objetivo de proporcionar información útil a los consumidores. El Canadá subraya que, en el marco de esa alternativa, los posibles costos adicionales se distribuirían por igual entre todos los participantes en el mercado, y que un sistema de rastreo restringiría mucho menos el comercio internacional porque impondría la misma obligación a los productos y a las empresas de transformación de animales importados y nacionales.

139. El Canadá sostiene además que las medidas alternativas propuestas, en tanto en cuanto permitirían alcanzar el objetivo a un nivel ligeramente inferior que la medida sobre el EPO, demuestran la incompatibilidad de ésta con el párrafo 2 del artículo 2 porque restringen mucho menos el comercio y porque el riesgo que crearía no alcanzar el objetivo de la medida sobre el EPO es muy bajo. El Canadá subraya que, al comparar la medida sobre el EPO con las medidas alternativas propuestas, es importante tener en cuenta la contribución mínima que hace la medida sobre el EPO a su objetivo, la vaguedad de la información que proporciona, la falta relativa de daño causado por no alcanzar su objetivo y el hecho de que el etiquetado basado en las medidas alternativas propuestas sea significativamente menos restrictivo del comercio. La medida sobre el EPO no está relacionada con la inocuidad de los alimentos, la protección del medio ambiente o las prácticas que puedan inducir a error. La ventaja que teóricamente ofrece es proporcionar a los pocos consumidores interesados más información sobre el lugar en que han nacido y se han criado los animales de los que procede la carne. Sin embargo, la propia USDA reconoce que la demanda de esa información por parte de los consumidores es escasa. Por consiguiente, el riesgo que crearía no alcanzar el objetivo sería que unos pocos consumidores que desearan recibir información sobre el origen tal vez no pudieran obtenerla. Por consiguiente, según el Canadá, al confrontar la contribución comparable que podrían hacer las medidas alternativas con la gran disparidad entre esas alternativas y la medida sobre el EPO en lo que concierne al grado de restricción del comercio, y habida cuenta de las consecuencias mínimas que tendría no alcanzar el objetivo, el Órgano de Apelación debería constatar que las medidas alternativas propuestas satisfacen el criterio relativo a una alternativa menos restrictiva del comercio establecido en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

3. Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

140. El Canadá aduce que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por el Canadá al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. El Canadá señala que el Grupo Especial no abordó el párrafo 4 del artículo III

del GATT de 1994 porque su constatación de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* "significa necesariamente que infringe también el párrafo 4 del artículo III del GATT".²²⁶

141. En opinión del Canadá, puesto que "no se ha establecido" la relación entre el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal en las circunstancias del presente caso corrió el riesgo de resolver tan sólo parcialmente la cuestión en litigio al no abordar la alegación de discriminación formulada por el Canadá al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.²²⁷ El Canadá aclaró en la audiencia que este fundamento de su otra apelación está supeditado a que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En caso de que se satisfaga esta condición, el Canadá solicita al Órgano de Apelación que constate, sobre la base de las pruebas presentadas al Grupo Especial, que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.²²⁸

4. Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994

142. En caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial relativa a una infracción del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y no constate una infracción del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el Canadá "solicita al Órgano de Apelación que, sobre la base de las pruebas presentadas por el Canadá al Grupo Especial, formule una constatación de anulación y menoscabo sin infracción al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994".²²⁹

²²⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 93 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.4 a)).

²²⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 96.

²²⁸ En la comunicación que ha presentado en calidad de otro apelante, el Canadá solicita también al Órgano de Apelación que constate que la carta de Vilsack es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. (Véase la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 94) En la audiencia, tras tomar nota de que los Estados Unidos habían retirado la carta de Vilsack, el Canadá aclaró que no solicitaba al Órgano de Apelación que formulara una constatación específica al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 con respecto a esa medida. Sin embargo, pidió al Órgano de Apelación que tuviera en cuenta la carta de Vilsack en el caso de que emitiera una resolución con respecto a la medida sobre el EPO en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. (Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas en la audiencia)

²²⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 98. En la comunicación que ha presentado en calidad de otro apelante, el Canadá solicita también al Órgano de Apelación que constate que la carta de Vilsack anula o menoscaba ventajas resultantes para el Canadá en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. (Véase *ibid.*, párrafos 7 y 99) En la audiencia, tras tomar nota de que los Estados Unidos habían retirado la carta de Vilsack, el Canadá aclaró que no solicitaba al Órgano de Apelación que formulara una constatación precisa al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994 con respecto a esa medida. Sin embargo, pidió al Órgano de Apelación que tuviera en cuenta la carta de Vilsack en el caso de que emitiera una resolución con respecto a la medida sobre el EPO en el marco del

El Canadá aduce que presentó al Grupo Especial pruebas que demostraban que la aplicación de la medida sobre el EPO anula o menoscaba ventajas resultantes para el Canadá de sucesivas rondas de negociaciones comerciales multilaterales²³⁰ al "perturbar la relación de competencia y frustrar las legítimas expectativas de acceso al mercado del Canadá" por lo que respecta a sus exportaciones de bovinos y cerdos a los Estados Unidos.²³¹

143. El Canadá señala además que el Grupo Especial declaró, sin más explicaciones, que el cumplimiento por los Estados Unidos de las constataciones de infracción del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 suprimiría el fundamento de la alegación de anulación o menoscabo sin infracción. En opinión del Canadá, la declaración del Grupo Especial era errónea, porque el cumplimiento del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* o la retirada de la carta de Vilsack no suprimiría necesariamente la anulación o menoscabo sin infracción.

E. *Alegaciones de error formuladas por México - Otro apelante*

144. En la comunicación que ha presentado en calidad de otro apelante, México indica varios motivos de apelación, cada uno de los cuales está supeditado a que el Órgano de Apelación revoque las constataciones del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con los párrafos 1 y/o 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Más concretamente, en el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2, México: i) apela contra las constataciones del Grupo Especial relativas al objetivo de la medida sobre el EPO y su legitimidad, y solicita al Órgano de Apelación que identifique correctamente el verdadero objetivo de la medida sobre el EPO -a saber, el proteccionismo comercial, que no es un objetivo legítimo- y constate, en consecuencia, que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2; y ii) en el caso de que el Órgano de Apelación confirme las constataciones del Grupo Especial relativas al objetivo de la medida sobre el EPO y su legitimidad, solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constate que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque hay medidas alternativas que restringen menos el comercio y que alcanzan el objetivo legítimo teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo. Además, en el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2, México: i) apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía

párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. (Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas en la audiencia)

²³⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 97 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.889-7.891, 7.894, 7.896 y 7.897).

²³¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 97.

procesal con respecto a la alegación formulada por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constate que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III; y ii) en el caso de que el Órgano de Apelación no constate la existencia de una infracción del párrafo 4 del artículo III, apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación de anulación o menoscabo sin infracción formulada por México y solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constate que la medida sobre el EPO anula o menoscaba ventajas resultantes para México del GATT de 1994 en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII de dicho Acuerdo.

1. "Objetivo legítimo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

145. En el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, México apela contra la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de dicha medida es "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible"²³² y que "proporcionar a los consumidores información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2" del *Acuerdo OTC*.²³³ En opinión de México, el Grupo Especial cometió un error jurídico y no hizo una evaluación objetiva del asunto, como prescribe el artículo 11 del ESD, al identificar el objetivo de la medida sobre el EPO. México solicita por tanto al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial a ese respecto y que complete el análisis y constate que el objetivo de la medida sobre el EPO no es legítimo.

a) La identificación del objetivo

i) *La atención centrada en un objetivo de política general*

146. México sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su enfoque para identificar el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, porque se basó únicamente en la caracterización que hicieron los Estados Unidos de ese objetivo. México está en general de acuerdo en que la identificación del objetivo de un reglamento técnico es una prerrogativa del Miembro que establece la medida, y que se presume la buena fe de un Miembro por lo que respecta al objetivo identificado en sus notificaciones al Comité OTC. Sin embargo, el hecho de

²³² Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 28 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620).

²³³ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 28 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.651).

determinar el objetivo de una medida únicamente sobre la base de la caracterización hecha por un Miembro podría socavar la eficacia de las disciplinas establecidas en el párrafo 2 del artículo 2 y exponerlas a la elusión. México sostiene además que, como reconoció el Grupo Especial, la presunción de buena fe es refutable. Por consiguiente, el Grupo Especial debería haber verificado el objetivo identificado por los Estados Unidos y haberse asegurado de que era congruente con el diseño, la estructura y la arquitectura de la medida sobre el EPO, así como con sus antecedentes legislativos y las circunstancias que la rodearon.

147. México mantiene que su opinión está respaldada por las constataciones de los grupos especiales encargados de examinar algunas diferencias recientes. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Atún II (México)* declaró que su determinación con respecto a los objetivos de las medidas en litigio estaba "orientad[a] por la descripción de los objetivos de las medidas que hagan ambas partes, así como por la estructura y el diseño de las disposiciones de los Estados Unidos sobre el etiquetado *dolphin-safe*".²³⁴ En la diferencia *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, a pesar del acuerdo de las partes sobre el objetivo de la medida en litigio, el Grupo Especial encargado de ese asunto examinó pruebas pertinentes para confirmar el objetivo identificado por las partes.²³⁵ Por otra parte, México observa que, en la presente diferencia, el Grupo Especial recurrió en parte al párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* y al informe del Órgano de Apelación en *Australia - Salmón* para justificar su opinión de que el objetivo debe ser determinado por el Miembro y no puede necesariamente deducirse de ese mismo reglamento técnico.²³⁶ Sin embargo, la constatación del Órgano de Apelación en *Australia - Salmón* se refiere al párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* que, a diferencia del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, impone a los Miembros la prescripción específica de determinar con suficiente precisión su nivel adecuado de protección sanitaria y fitosanitaria. Además, incluso en el contexto del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, el Órgano de Apelación ha constatado que los grupos especiales pueden establecer el nivel adecuado de protección tomando como base el nivel de protección que refleja la MSF efectivamente aplicada.²³⁷

²³⁴ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 36 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 7.406).

²³⁵ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 36 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 7.336-7.343).

²³⁶ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 37 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.604).

²³⁷ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 37 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 207).

ii) *Artículo 11 del ESD*

148. México sostiene además que, debido a los errores jurídicos del enfoque que adoptó para identificar el objetivo de la medida sobre el EPO, el Grupo Especial no tuvo en cuenta los hechos presentados por México con respecto al objetivo proteccionista de la medida sobre el EPO, y con ello incumplió su deber de realizar una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, como prescribe el artículo 11 del ESD. En lugar de ello, el Grupo Especial se centró en el objetivo tal como lo habían descrito los Estados Unidos y "desestimó y excluyó deliberadamente" los argumentos y pruebas presentados por México en relación con el diseño y la arquitectura de la medida sobre el EPO, así como sus antecedentes legislativos y las circunstancias que la rodearon.²³⁸

149. México afirma que las pruebas que presentó al Grupo Especial demuestran que la medida sobre el EPO está arbitrariamente dirigida hacia determinadas mercancías, minoristas y productos cárnicos, y prohíbe la creación de un sistema de rastreo para los bovinos estadounidenses.²³⁹ Esas pruebas demuestran también que los productores de bovinos estadounidenses querían que se estableciera el etiquetado indicativo del país de origen como medio de recuperar la cuota de mercado obtenida por los productores mexicanos y desalentar la utilización de bovinos extranjeros.²⁴⁰ Si el Grupo Especial hubiera examinado debidamente esas pruebas, habría constatado que el objetivo de la medida sobre el EPO es el proteccionismo. En consecuencia, el Grupo Especial habría constatado también que el objetivo de la medida sobre el EPO no es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

150. Basándose en ello, México solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error en su "negativa" a examinar pruebas pertinentes.²⁴¹ México solicita además al Órgano de Apelación que complete el análisis examinando las pruebas pertinentes y concluyendo que el objetivo de política real de la medida sobre el EPO no era proporcionar información a los consumidores, sino proteger a la rama de producción de bovinos de los Estados Unidos.

²³⁸ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 40.

²³⁹ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 43 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafos 279, 280 y 296-302; a la segunda comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafos 70-78; y a las Pruebas documentales 87 y 88 presentadas por México al Grupo Especial).

²⁴⁰ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 43 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafos 168-191 y 280-283; a la segunda comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafos 79-83; y a las Pruebas documentales 49-51, 89 y 91-96 presentadas por México al Grupo Especial).

²⁴¹ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 44.

b) La legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO

151. México sostiene que, si el Órgano de Apelación conviene con México en que el objetivo de la medida sobre el EPO es el proteccionismo, de ello se inferiría automáticamente que el proteccionismo comercial no puede ser un objetivo legítimo.

2. Medidas alternativas que restringen menos el comercio

152. En el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y confirme la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es legítimo, México apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la existencia de una medida alternativa menos restrictiva del comercio. México solicita además al Órgano de Apelación que complete el análisis y constate que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

153. México sostiene que la "prueba de necesidad" que se enuncia en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* refleja un equilibrio entre la libertad de los Miembros para establecer y alcanzar sus objetivos legítimos mediante reglamentos técnicos y la finalidad de disuadir a los Miembros de elaborar, adoptar y aplicar reglamentos técnicos que creen obstáculos innecesarios al comercio internacional. Un reglamento técnico que restringe el comercio sólo es admisible si es "necesario" para alcanzar el objetivo legítimo del Miembro, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo. En opinión de México, la jurisprudencia sobre el término "necesario" en el marco de los apartados b) y d) del artículo XX del GATT de 1994 y el artículo XIV del AGCS es útil para interpretar ese mismo término en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. A la luz de esa jurisprudencia, para determinar si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar el objetivo legítimo deberán examinarse los siguientes factores: i) la importancia de los intereses y valores en juego; ii) hasta qué punto contribuye la medida a que se alcance su objetivo; iii) el grado de restricción del comercio que implica la medida; y iv) si existen medidas alternativas razonablemente disponibles que puedan restringir menos el comercio y hagan una contribución equivalente al logro del objetivo. México subraya que el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* "establece una prescripción adicional", a saber, "tener en cuenta los riesgos de no alcanzar el objetivo legítimo".²⁴²

²⁴² Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 51.

154. Por lo que respecta al grado de restricción del comercio que implica una medida, México señala que el Grupo Especial admitió que las medidas que restringen el comercio son las que niegan oportunidades de competencia a las importaciones y que no es necesario que una parte reclamante pruebe la existencia de efectos reales en el comercio. En cuanto a los "riesgos que crearía no alcanzar el objetivo", México subraya que los riesgos de no alcanzar el objetivo de los reglamentos técnicos aplicados con el fin de proteger la vida o la salud de las personas y de los animales o de preservar los vegetales serán diferentes de los riesgos de no alcanzar el objetivo de los reglamentos técnicos aplicados con el fin de proporcionar información a los consumidores. Al evaluar esos riesgos, el Órgano de Apelación deberá tomar en consideración, en particular, la información científica y técnica disponible. Además, México señala que el párrafo 3 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* prescribe una reevaluación periódica de la necesidad de los reglamentos técnicos, y sostiene que un examen para determinar si las circunstancias que dieron lugar a la adopción de la medida sobre el EPO siguen existiendo o han cambiado y pueden abordarse de una manera menos restrictiva del comercio debe formar parte del proceso de sopesar y confrontar una serie de factores.

155. Basándose en lo que antecede, México afirma que el valor de la información suministrada por la medida sobre el EPO y su contribución a satisfacer las necesidades de los consumidores estadounidenses son mínimos. Hay pocas posibilidades de que se produzcan consecuencias desfavorables en caso de que no se alcance el objetivo y, en la medida en que se produzcan tales consecuencias, se limitarán a un pequeño subconjunto de consumidores estadounidenses. Por otra parte, aduce México, la medida sobre el EPO restringe considerablemente el comercio, como lo demuestran, por ejemplo, sus efectos desfavorables en las importaciones de ganado bovino de engorde procedentes de México.

156. Además, México sostiene que hay al menos cuatro medidas alternativas razonablemente disponibles que pueden contribuir de un modo equivalente a alcanzar el objetivo. La primera de ellas es un sistema voluntario de etiquetado indicativo del país de origen, que, en opinión de México, podría aplicar los mismos criterios que la medida sobre el EPO en lo que concierne al origen -es decir, lugar de nacimiento, crianza y sacrificio- y permitiría a las fuerzas del mercado satisfacer la demanda de los consumidores respecto de esa información adicional, en la medida en que exista tal demanda.

157. La segunda alternativa es un sistema de etiquetado basado en la transformación sustancial o el cambio de naturaleza. A juicio de México, esa opción eliminaría la discriminación y las restricciones del comercio que afectan a las importaciones de bovinos de engorde mexicanos. También sería compatible con las normas de origen aplicadas a los productos cárnicos importados en virtud de la medida sobre el EPO, y evitaría por tanto toda confusión.

158. La tercera alternativa sería una combinación de las dos anteriores. México sostiene que ese sistema mixto garantizaría el suministro a los consumidores de información sobre el origen de los productos cárnicos con arreglo a la norma tradicional, al tiempo que permitiría a los minoristas proporcionar información adicional si los consumidores mostraran interés en ella.

159. México indica como cuarta alternativa un sistema de rastreo. Refiriéndose a un documento presentado al Grupo Especial²⁴³, México señala que la medida sobre el EPO podría haber utilizado dos mecanismos de observancia alternativos, a saber, la "certificación y auditoría" o el "rastreo".²⁴⁴ Los Estados Unidos optaron por el mecanismo de certificación y auditoría, que implica que una parte desproporcionada de los costos recaiga sobre los animales mexicanos, porque la forma más fácil de aplicar ese mecanismo es excluir a todos los animales no estadounidenses o mantener una segregación rigurosa de los animales producidos en el extranjero.²⁴⁵ Sin embargo, un sistema de rastreo, que a juicio de México es técnica y económicamente viable en los Estados Unidos, impondría las mismas prescripciones a los animales nacionales e importados, con lo que probablemente se eliminaría el incentivo económico para discriminar a los bovinos mexicanos. México añade que, en el marco de un sistema de rastreo, se proporcionaría a los consumidores una información mucho más precisa que la que es posible proporcionar en el marco de la medida sobre el EPO.

160. Teniendo en cuenta estas cuatro medidas alternativas, que restringen menos el comercio al tiempo que alcanzan el objetivo de proporcionar información a los consumidores, México sostiene que la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, y por consiguiente es incompatible con esa disposición.

3. Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

161. En el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, México apela contra la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constataste que la medida sobre el EPO es incompatible con esa disposición.

²⁴³ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 65 (donde se hace referencia a Dermot J. Hayes y Steve R. Meyer, "Impact of Mandatory Country of Origin Labeling on U.S. pork Exports" (Prueba documental 88 presentada por México al Grupo Especial)).

²⁴⁴ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 65 (donde se hace referencia a la Prueba documental 88 presentada por México al Grupo Especial, página 7).

²⁴⁵ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 66 (donde se hace referencia a la Prueba documental 88 presentada por México al Grupo Especial, página 7).

162. En opinión de México, dado que la decisión del Grupo Especial de no abordar la alegación formulada por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 estaba supeditada a su constatación de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, si se revoca esa constatación, dejará de existir el fundamento jurídico del Grupo Especial para aplicar el principio de economía procesal. En consecuencia, sostiene México, para facilitar la pronta solución de esta diferencia, según se establece en el párrafo 3 del artículo 3 del ESD, sería necesario que el Órgano de Apelación completara el análisis de conformidad con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. México afirma además que las constataciones fácticas del Grupo Especial y los hechos no controvertidos que obran en el expediente son suficientes para que el Órgano de Apelación pueda completar el análisis jurídico.

163. México aduce que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque los bovinos de engorde mexicanos reciben un trato menos favorable que el concedido a los bovinos de engorde estadounidenses. A ese respecto, México señala que, en *Japón - Bebidas alcohólicas II*, el Órgano de Apelación declaró que "el artículo III obliga a los Miembros de la OMC a facilitar para los productos importados unas condiciones de competencia iguales a las de los productos nacionales".²⁴⁶ Además, el párrafo 4 del artículo III se guía por el principio general, establecido en el párrafo 1 de ese mismo artículo, de que no deberían aplicarse medidas interiores de manera que se proteja la producción nacional. A juicio de México, la medida sobre el EPO es "fundamentalmente incompatible" con este principio general porque tiene "tanto por objeto como por efecto" otorgar protección a los productores de ganado bovino estadounidenses.²⁴⁷

164. En opinión de México, en el presente caso concurren los tres elementos que deben establecerse para que una medida de un Miembro sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III. En primer lugar, México aduce que la constatación hecha por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* de que los bovinos de engorde mexicanos y los bovinos de engorde estadounidenses son productos "similares"²⁴⁸ es igualmente aplicable a la determinación de los "productos similares" en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En segundo lugar, México sostiene que la medida sobre el EPO está comprendida en la categoría de leyes, reglamentos y prescripciones abarcados por el párrafo 4 del artículo III y afecta a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de los bovinos de engorde en el mercado interior. México observa que la expresión "que afecten" se ha interpretado en el sentido de

²⁴⁶ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 75 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20).

²⁴⁷ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 76.

²⁴⁸ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 79 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.256).

que tiene un amplio campo de aplicación. En consecuencia, a pesar de que la medida sobre el EPO no se aplica directamente a los bovinos de engorde, México aduce que afecta a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de los bovinos de engorde en el mercado interior mediante la reglamentación de la carne procedente de éstos destinada al comercio minorista. A ese respecto, México señala que el Grupo Especial constató que, aunque deben aplicarse a los cortes de carne (músculo) y a la carne picada, las etiquetas en litigio son "difíciles de disociar de las etapas iniciales de la producción de la carne" porque tienen por objeto transmitir información sobre el origen del ganado del que procede la carne.²⁴⁹

165. En tercer lugar, México sostiene que la medida sobre el EPO otorga un trato menos favorable a las importaciones. Tras recordar las constataciones del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, México sostiene que la medida sobre el EPO niega oportunidades de competencia a los bovinos de engorde mexicanos.²⁵⁰ Aunque la medida sobre el EPO no establece una distinción *de jure* entre los bovinos de engorde mexicanos y estadounidenses, no es necesaria una diferencia formal de trato para demostrar la existencia de una infracción del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En lugar de ello, hay que centrarse en la cuestión de si la medida modifica las condiciones de competencia. México aduce a ese respecto que varias constataciones fácticas del Grupo Especial "demuestran claramente que la medida sobre el EPO niega de esa manera oportunidades de competencia".²⁵¹

4. Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994

166. En el caso de que el Órgano de Apelación decida que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y no constate que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, México apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por México al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, y solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constate que la medida sobre el EPO anula y menoscaba ventajas resultantes para México en el

²⁴⁹ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 88 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.282 y 7.283).

²⁵⁰ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 90 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137; y al informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 93).

²⁵¹ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 93 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.357, 7.372, 7.374-7.380 y 7.420).

sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII. México recuerda también que el Grupo Especial declaró que el cumplimiento por los Estados Unidos de las constataciones de infracción del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 suprimiría el fundamento de la alegación de anulación o menoscabo sin infracción.²⁵² A juicio de México, esa declaración es errónea porque las medidas adoptadas para cumplir esas constataciones no suprimirían necesariamente toda la discriminación y la anulación y menoscabo resultantes de las concesiones arancelarias. Por consiguiente, con independencia de la decisión que adopte el Órgano de Apelación en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, si el Órgano de Apelación no confirma la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, México solicita que se formule una constatación al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. México destaca que el Órgano de Apelación, tras revocar una determinada constatación jurídica de un grupo especial, puede proceder a examinar una alegación que no haya sido abordada de manera específica por dicho grupo especial y completar su análisis para resolver la diferencia.

167. México sostiene que la medida sobre el EPO anula y menoscaba las concesiones arancelarias hechas por los Estados Unidos y consignadas en sus consolidaciones arancelarias en el marco de la OMC. Más concretamente, el arancel consolidado de los Estados Unidos para los bovinos vivos es de 1 centavo por kilogramo, lo que supone entre 1,36 y 1,81 dólares por cada bovino de engorde. Sin embargo, el descuento real del precio creado por la medida sobre el EPO para esos animales "ha sido de hasta 60 dólares".²⁵³ Además, la medida sobre el EPO redujo el número de instalaciones estadounidenses que faenan bovinos mexicanos, limitó el número de días en que otras instalaciones aceptan bovinos mexicanos y dio lugar a la imposición de nuevas prescripciones sobre notificación previa de las entregas. En opinión de México, la desventaja competitiva reflejada en el descuento del precio y otras restricciones "excede enormemente de las expectativas legítimas de México de un arancel de 1,36 a 1,81 dólares por animal".²⁵⁴ México subraya que su reclamación no se refiere a las prescripciones relativas al mercado indicativo del origen en general, sino a aspectos concretos de la medida sobre el EPO que son discriminatorios y arbitrarios y que no habrían podido preverse razonablemente en el momento en que se negociaron las concesiones arancelarias.

168. México afirma además que la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO tiene por efecto desalentar la utilización de bovinos mexicanos ofrece una base suficiente para que el Órgano de Apelación pueda completar el análisis y constatar que la medida sobre el EPO da lugar a

²⁵² Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 100 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.907).

²⁵³ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 97.

²⁵⁴ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 97 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.898).

anulación o menoscabo sin infracción en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

F. *Argumentos de los Estados Unidos - Apelado*

169. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace todas las apelaciones y apelaciones condicionales que figuran en las comunicaciones presentadas por el Canadá y México en calidad de otro apelante. Con respecto a las alegaciones de que el Grupo Especial incurrió en error en su identificación del objetivo de la medida sobre el EPO y en su evaluación de la legitimidad de ese objetivo, los Estados Unidos afirman que la apelación de México pasa por alto el análisis realizado por el Grupo Especial del texto, el diseño, la arquitectura y la estructura de la medida sobre el EPO, mientras que la del Canadá se basa exclusivamente en una afirmación de que el Grupo Especial no realizó su análisis en el orden correcto y en la sugerencia equivocada de que no era adecuado que el Grupo Especial considerase siquiera el objetivo según lo habían enunciado los Estados Unidos. Además, las partes reclamantes no han establecido que el Grupo Especial incumpliera el artículo 11 del ESD, y sus argumentos a este respecto simplemente reflejan su decepción por el hecho de que el Grupo Especial no concediera a sus pruebas el mismo peso que les concedían ellas. Los Estados Unidos rechazan el criterio de "legitimidad" que propone el Canadá en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, afirman que no hay en el expediente ninguna base para que el Órgano de Apelación complete el análisis de si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario y añaden que, en cualquier caso, los criterios que proponen el Canadá y México sobre cómo se debería llevar a cabo ese análisis son erróneos. Con respecto al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, los Estados Unidos afirman que ni el Canadá ni México han explicado por qué el Grupo Especial aplicó erróneamente el principio de economía procesal, ni han explicado en qué se diferenciaría una evaluación realizada a tenor de esa disposición de otra realizada a tenor del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En lo que respecta a la carta de Vilsack, los Estados Unidos también consideran que, al no haber apelación contra la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, no es necesario que el Órgano de Apelación lleve a cabo una evaluación en el marco del párrafo 4 del artículo III y que, en cualquier caso, no hay suficientes constataciones de hecho o hechos no controvertidos para que pueda hacerlo. En cuanto a las apelaciones condicionales con respecto al párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, los Estados Unidos consideran que ni el Canadá ni México han explicado por qué es necesario que el Órgano de Apelación formule una constatación de anulación y menoscabo sin infracción con respecto a la medida sobre el EPO, y que no han acreditado *prima facie* sus alegaciones. Los Estados Unidos

añaden que, en todo caso, no obran en el expediente suficientes constataciones de hecho del Grupo Especial o hechos no controvertidos que ofrezcan una base para completar el análisis.

1. "Objetivo legítimo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

170. Los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación debería rechazar las otras apelaciones de los reclamantes relativas a la identificación que hizo el Grupo Especial del objetivo de la medida sobre el EPO y a su constatación de que el objetivo es legítimo. Los Estados Unidos afirman además que las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo del artículo 11 del ESD carecen de fundamento, teniendo en cuenta que el Grupo Especial evaluó adecuadamente las pruebas obrantes en el expediente, y que también deberían ser rechazadas.

a) La identificación del objetivo

i) *La atención centrada en un objetivo de política general*

171. Los Estados Unidos califican de "fundamentalmente erróneas"²⁵⁵ las opiniones de México de que "el Grupo Especial debería haber verificado [el] objetivo [declarado por los Estados Unidos] y haberse asegurado de que era congruente con el diseño, la estructura y la arquitectura de la medida sobre el EPO, así como con sus antecedentes legislativos y circunstancias circundantes".²⁵⁶ Los Estados Unidos tampoco están de acuerdo con México en que el hecho de que el Grupo Especial "no lo hiciera constituye un error de derecho y es incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD".²⁵⁷ En opinión de los Estados Unidos, el Canadá admite que el Grupo Especial sí verificó efectivamente el objetivo "identificado" sobre la base de un análisis del texto, el diseño, la arquitectura y la estructura de la medida sobre el EPO, en sus informes.²⁵⁸ Por consiguiente, a juicio de los Estados Unidos, "la *totalidad* de la apelación de México" a este respecto se basa en una premisa fáctica errónea.²⁵⁹

²⁵⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 17.

²⁵⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 15 (donde se cita la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 41).

²⁵⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 15 (donde se cita la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 41).

²⁵⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 17 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 19 2), nota 43 al párrafo 20, epígrafe III.A.2 y párrafo 29, donde a su vez se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.608 y 7.678-7.691).

²⁵⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 17. (las cursivas figuran en el original)

172. Los Estados Unidos recuerdan el argumento del Canadá de que el examen realizado por el Grupo Especial del objetivo de política general declarado por los Estados Unidos fue "un complemento innecesario e inútil al análisis".²⁶⁰ Los Estados Unidos consideran este argumento "sorprendente"²⁶¹, dado que el Canadá coincide en que, al aplicar la frase "aplicada para proteger" que figura en el párrafo 1 a) del Anexo A del *Acuerdo MSF*, es procedente tomar en consideración tanto el objetivo de una medida "tal como lo[] ha expresado la parte demandada" como el texto y la estructura de la medida para determinar si esa medida es una MSF.²⁶² Además, observando que el Miembro que mantiene la medida está en una buena situación para enunciar el objetivo de esa medida, los Estados Unidos sostienen que el Canadá no explica por qué un grupo especial debería pasar por alto el enunciado que hace la parte demandada del objetivo de la medida en litigio. Subrayan que explicaron el objetivo de la medida sobre el EPO ante el Grupo Especial en respuesta a las afirmaciones erróneas del Canadá y México según las cuales el objetivo de la medida es el proteccionismo, y que el Grupo Especial evaluó correctamente el fondo de las afirmaciones divergentes teniendo en cuenta las pruebas relativas al diseño, la estructura y la arquitectura de la medida.

173. Los Estados Unidos añaden que el Canadá interpreta erróneamente el análisis realizado por el Grupo Especial en la medida en que el Canadá sugiere que el Grupo Especial incurrió en un error de derecho al llevar a cabo su análisis relativo al diseño, la estructura y la arquitectura de la medida "únicamente como cuestión secundaria y como alternativa al objetivo 'identificado'".²⁶³ Por el contrario, se trataba de un elemento importante del análisis general realizado por el Grupo Especial de la cuestión de si la medida alcanza efectivamente su objetivo identificado al nivel de logro identificado.

ii) *Artículo 11 del ESD*

174. Los Estados Unidos mantienen que, contrariamente a lo que alegan el Canadá y México, el Grupo Especial evaluó objetivamente las pruebas pertinentes relativas a la medida sobre el EPO, de conformidad con el artículo 11 del ESD. Los Estados Unidos recuerdan que el Órgano de Apelación ha enunciado el criterio jurídico para identificar una infracción del artículo 11, y mantienen que el Canadá y México no han demostrado que el Grupo Especial no tuviera en cuenta intencionadamente

²⁶⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 16 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 21).

²⁶¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 19.

²⁶² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 19 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 27, donde a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Manzanas*, párrafo 173).

²⁶³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 21 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 29, donde a su vez se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.677).

sus pruebas o las distorsionara deliberadamente, ni que no hiciera referencia a pruebas importantes para su conclusión. Por el contrario, el Grupo Especial examinó, evaluó y ponderó detenidamente las pruebas presentadas por todas las partes en relación con el texto, el diseño, la arquitectura, la estructura y los antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO. El Grupo Especial constató que el texto de la medida sobre el EPO está "dedicado exclusivamente a las prescripciones sobre el etiquetado indicativo del origen", y que la finalidad declarada de la Norma definitiva de 2009 (AMS) es "proporcionar a los consumidores información sobre el origen".²⁶⁴ Por otra parte, el Grupo Especial examinó las pruebas y los argumentos del Canadá y México relativos al diseño, la arquitectura, la estructura y los antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO, incluidos su alcance y excepciones, así como distintas declaraciones de legisladores, antes de concluir acertadamente que no estaba convencido de que la medida sobre el EPO estuviera diseñada con fines proteccionistas.

175. Los Estados Unidos rechazan la afirmación de México de que el Grupo Especial "no tuvo en cuenta y excluyó deliberadamente los argumentos y pruebas de México basados en el diseño, la arquitectura y la estructura de la medida sobre el EPO, así como sus antecedentes legislativos" y circunstancias circundantes.²⁶⁵ En contra de lo que afirma México, muchos de los argumentos y pruebas que, según alega México, el Grupo Especial pasó por alto, que se refieren al alcance de la medida y a sus antecedentes legislativos, se citan expresamente en los informes del Grupo Especial.²⁶⁶

176. Los Estados Unidos también mantienen que las alegaciones formuladas por el Canadá al amparo del artículo 11 del ESD carecen también de fundamento y reflejan en gran medida la insatisfacción por el peso que el Grupo Especial concedió a determinados argumentos y pruebas presentados por el Canadá. En primer lugar, con respecto al argumento del Canadá de que el Grupo Especial se ocupó "de forma somera" de las pruebas y argumentos relativos al alcance proteccionista de la medida sobre el EPO²⁶⁷, los Estados Unidos sostienen que, como concluyó acertadamente el Grupo Especial, el hecho de que la medida sobre el EPO no abarque todos los posibles productos y puntos de venta no es necesariamente muestra de proteccionismo, ya que no es infrecuente que los reglamentos prevean excepciones. En consonancia con el criterio enunciado por el Órgano de Apelación en el marco del artículo 11 del ESD, el hecho de que el Grupo Especial pueda no haber

²⁶⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 28 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.680).

²⁶⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 32 (donde se cita la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 40).

²⁶⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 33 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.683, 7.687 y 7.689).

²⁶⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 35 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 36).

expuesto todas las pruebas presentadas por el Canadá no constituiría una infracción del artículo 11. Los Estados Unidos también afirman que la alegación del Canadá de que la medida sobre el EPO incluye productos que tienen competencia de las importaciones y excluye los que no la tienen es incorrecta a la luz de las pruebas pertinentes.

177. En segundo lugar, con respecto al argumento del Canadá de que todos los productos que son objeto de un cambio significativo, excepto la carne procedente de ganado extranjero, están excluidos del alcance de la medida sobre el EPO (la "excepción relativa a los productos alimenticios elaborados"), los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial constató correctamente que "el mero hecho de que la medida sobre el EPO no se aplique a todos los productos alimenticios ... no significa necesariamente que la medida está diseñada con fines proteccionistas".²⁶⁸ A juicio de los Estados Unidos, lo que inquieta al Canadá de las constataciones del Grupo Especial parece ser el hecho de que el Grupo Especial no examinó los argumentos del Canadá en el "orden deseado" por este país y no los "mencionó claramente" en su análisis.²⁶⁹ Sin embargo, el Órgano de Apelación ha constatado que los grupos especiales tienen facultades discrecionales "para tratar únicamente los argumentos que estimen necesarios para resolver una alegación en concreto".²⁷⁰ Los Estados Unidos añaden que el argumento del Canadá denota que no ha entendido lo fundamental de la medida sobre el EPO, porque la excepción relativa a los productos alimenticios elaborados se aplica igualmente a la carne obtenida de ganado canadiense.

178. En tercer lugar, en lo referente al argumento del Canadá de que el Grupo Especial no tomó en consideración pruebas que demostraban la incapacidad de la medida sobre el EPO para ofrecer información útil a los consumidores, los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial trató dichas pruebas al examinar si la medida sobre el EPO alcanza o no su objetivo.²⁷¹ En cualquier caso, el argumento del Canadá a este respecto no es convincente, ya que "pasa por alto hechos no controvertidos que obran en el expediente, según los cuales al menos el 71 por ciento de los productos cárnicos de origen estadounidense obtienen una etiqueta A", es decir, llevan etiquetas que ofrecen información clara al consumidor.²⁷² Los Estados Unidos también "consideran irónico" que el aspecto

²⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 39 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.684).

²⁶⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 39 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 37).

²⁷⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 39 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 135). (los Estados Unidos no reproducen las cursivas que figuran en el original)

²⁷¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 41 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.695-7.719).

²⁷² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 42 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 153).

de la medida sobre el EPO que según el Canadá demuestra la supuesta intención proteccionista de la medida -es decir, las disposiciones relativas a la mezcla- fuera solicitado expresamente por el Canadá durante el proceso legislativo.²⁷³

179. En cuarto lugar, en relación con el argumento del Canadá y México de que el Grupo Especial no examinó debidamente las pruebas relativas a los antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial examinó todas las declaraciones de cada legislador, incluidas las citadas por el Canadá y México, y constató que no afectaban a su conclusión. El hecho de que el Grupo Especial no atribuyera a esas declaraciones el mismo peso que los reclamantes no da lugar a una infracción del artículo 11 del ESD.

180. Por último, los Estados Unidos subrayan que la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor información sobre el origen y no el proteccionismo encuentra apoyo en las pruebas que constan en el expediente del Grupo Especial, entre ellas las declaraciones de legisladores que se ocuparon de la medida²⁷⁴, observaciones presentadas a título individual durante el proceso de reglamentación²⁷⁵, mensajes de apoyo de destacadas organizaciones de defensa de los consumidores²⁷⁶, la evolución de la propia medida²⁷⁷, e informes de conferencias y comités que acompañan a la disposición legislativa sobre el EPO.²⁷⁸ Los Estados Unidos también discrepan de la afirmación del Canadá según la cual el hecho de que la medida sobre el EPO fuera presentada inicialmente en la Ley Agrícola de 2002 apoya la conclusión de que el objetivo de la medida es el proteccionismo. Más bien, las leyes agrícolas estadounidenses son medidas generales que incluyen muchas cuestiones relacionadas con la producción y venta de productos alimenticios.

²⁷³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 42.

²⁷⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 44 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.690; a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 129; y a las Pruebas documentales 13, 14, 48 y 61 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial).

²⁷⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 44 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.646; a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 133-136; y a las Pruebas documentales 113 y 119-126 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial).

²⁷⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 44 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.645; a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 131 y 132; y a las Pruebas documentales 4, 5, 61, 84, 89, 90, 100, 111, 113, 116 y 119-125 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial).

²⁷⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 44 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 137).

²⁷⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 44 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 128; y a las Pruebas documentales 11 y 12 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial).

181. Por esas razones, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de los reclamantes de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores información sobre el origen.

iii) *El nivel de detalle del objetivo identificado*

182. Los Estados Unidos recuerdan que, como "alternativa" a su alegación al amparo del artículo 11 del ESD, el Canadá sostiene que el Grupo Especial incurrió en un error de derecho al identificar el objetivo de proporcionar "a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible" sin también "definir la finalidad con que se proporciona esta información".²⁷⁹ Los Estados Unidos mantienen que esta alegación subsidiaria del Canadá no es muy diferente de la que formuló al amparo del artículo 11 del ESD, y debe ser desestimada por los mismos motivos. También mantienen que no hay nada en el *Acuerdo OTC* que exija al Miembro importador definir su objetivo, ya sea de forma restringida o amplia. En todo caso, el hecho de que los objetivos legítimos que se enumeran en el párrafo 2 del artículo 2 estén enunciados con un grado de generalidad elevado apoya la conclusión de que un Miembro puede definir su objetivo en términos generales, como reconoció el Grupo Especial. Además, en la alegación subsidiaria del Canadá se sugiere que el Grupo Especial debería haber examinado *por qué* el gobierno exige que se proporcione información con arreglo a la medida sobre el EPO. Sin embargo, como el Órgano de Apelación ha constatado, la especulación sobre la intención subjetiva de un Miembro no es una forma de análisis apropiada.²⁸⁰ Sobre esta base, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación subsidiaria formulada por el Canadá con respecto a la identificación del objetivo de la medida sobre el EPO que hizo el Grupo Especial.

b) La legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO

183. Los Estados Unidos afirman que en el texto del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no hay base alguna para el criterio preconizado por el Canadá para determinar si un objetivo es legítimo en el sentido de dicha disposición, por las razones siguientes. En primer lugar, el párrafo 2 del artículo 2 incluye una lista no exhaustiva de objetivos legítimos, como indica la expresión "entre otros". Por consiguiente, pueden ser legítimos objetivos que no estén enumerados explícitamente.

²⁷⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 46 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 44, donde a su vez se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620).

²⁸⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 48 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas*, página 32).

Por ejemplo, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial que examinó el asunto *CE - Sardinias* constató que la transparencia del mercado y la protección del consumidor -objetivos que no están enumerados en el párrafo 2 del artículo 2- eran legítimos en el sentido de esa disposición.²⁸¹ Además, en el párrafo 2 del artículo 2 no se clasifican los distintos objetivos ni se hace referencia a los artículos XX y XXI del GATT de 1994. Por lo tanto, en el texto del párrafo 2 del artículo 2 no existe base alguna para inferir que otros objetivos no enumerados en esta disposición gozan de una mayor presunción de legitimidad simplemente porque se derivan de los artículos XX y XXI del GATT de 1994. El Canadá tampoco admite que la legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO -es decir, proporcionar a los consumidores información sobre el origen- ha sido reconocida en el marco del artículo IX del GATT de 1994, ni que casi 70 Miembros de la OMC tienen prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen, entre ellos muchos que incluyeron la información al consumidor como objetivo al notificar esas medidas al Comité OTC.

184. En segundo lugar, los Estados Unidos mantienen que el Canadá pretende, de forma errónea, basarse en el principio *ejusdem generis* al proponer el criterio de "legitimidad" en el marco del párrafo 2 del artículo 2. Los Estados Unidos afirman que este principio no es una de las normas usuales de interpretación del derecho internacional público recogidas en la *Convención de Viena*. Además, según constató acertadamente el Grupo Especial, este principio no es "útil para determinar si el objetivo perseguido por los Estados Unidos es legítimo", puesto que "todos los ejemplos enumerados se expresan a un alto nivel de generalidad".²⁸² El Canadá tampoco explica qué clasificación particular por "tipos" admiten los objetivos enumerados. Además, la posición del Canadá es contraria a la norma aplicable sobre la carga de la prueba, que exige al Canadá demostrar, en su calidad de reclamante, que el objetivo de la medida sobre el EPO no es legítimo. Aun así, sostienen los Estados Unidos, según el Canadá, correspondería al demandado la carga de demostrar, con pruebas claras y convincentes, que el objetivo es legítimo.²⁸³

185. En tercer lugar, los Estados Unidos mantienen que el Canadá, al aducir que los objetivos enumerados son más importantes que los no enumerados, basa su criterio en la falsa premisa de que el párrafo 2 del artículo 2 da prioridad a los objetivos enumerados sobre los no enumerados. Contrariamente a lo que afirma el Canadá, el párrafo 2 del artículo 2 exige que los reglamentos

²⁸¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 51 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *CE - Sardinias*, párrafo 7.123).

²⁸² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 54 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.636).

²⁸³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 55 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 62).

técnicos persigan objetivos legítimos, más que objetivos "importantes", y no corresponde a los grupos especiales juzgar ni clasificar los distintos objetivos conforme a su importancia.

186. En cuarto lugar, los Estados Unidos afirman que, incluso con arreglo al criterio erróneo del Canadá, proporcionar a los consumidores información sobre el origen sería un objetivo legítimo de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 porque está estrechamente relacionado con la prevención de prácticas que puedan inducir a error, que es un objetivo legítimo enumerado en dicha disposición. Esto obedece a que, al igual que con la prevención de prácticas que puedan inducir a error, con la provisión de información a los consumidores también se pretende asegurar que los consumidores cuentan con información correcta sobre los productos que compran.

187. Los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial actuó correctamente al basar su constatación relativa a la legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO en las pruebas obrantes en el expediente, incluidas las que demostraban "el gran interés de los consumidores en recibir" la información exigida por la medida sobre el EPO y la "firme tendencia" existente entre los Miembros de la OMC a exigir esa información.²⁸⁴ Aunque el Canadá sostiene que el enfoque adoptado por el Grupo Especial permitiría considerar que un objetivo ilegítimo es "legítimo" con arreglo al párrafo 2 del artículo 2, no explica en absoluto por qué podría considerarse así. El Grupo Especial estaba en lo cierto al juzgar que la determinación de si un objetivo es o no legítimo no debería hacerse en el vacío, sino en el contexto del "mundo en que vivimos"²⁸⁵ y teniendo en cuenta las pruebas acerca de si el objetivo goza o no de gran aceptación. Sobre esta base, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que confirme la constatación del Grupo Especial de que proporcionar a los consumidores información sobre el origen es un objetivo legítimo con arreglo al párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

2. Medidas alternativas que restringen menos el comercio

188. Los Estados Unidos mantienen que en el expediente del Grupo Especial no hay base fáctica suficiente para que el Órgano de Apelación complete el análisis de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario", y que el Órgano de Apelación debería rechazar los marcos jurídicos viciados que proponen el Canadá y México para interpretar el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

²⁸⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 59.

²⁸⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 59 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.650).

189. En primer lugar, los Estados Unidos observan que el Órgano de Apelación puede completar el análisis realizado por el Grupo Especial "sólo ... si las constataciones fácticas del grupo especial y los hechos no controvertidos de que hay constancia en el expediente del grupo especial constituyen una base suficiente para [el] análisis [del Órgano de Apelación]".²⁸⁶ Aunque México reconoce esta norma jurídica, no "señala *ninguna* constatación fáctica del Grupo Especial" ni ningún hecho no controvertido relativo a las cuatro medidas alternativas propuestas.²⁸⁷ En cuanto a los argumentos del Canadá a este respecto, "*pasan por alto* enteramente el criterio jurídico y su aplicación a la base de su propia apelación".²⁸⁸ Los Estados Unidos sostienen que, "[e]n esencia", el Canadá y México están pidiendo al Órgano de Apelación que pondere y evalúe las pruebas "*de novo*", en contra de lo dispuesto en los párrafos 6 y 13 del artículo 17 del ESD.²⁸⁹

190. Por lo que respecta a las cuatro medidas alternativas que proponen tanto el Canadá como México, los Estados Unidos sostienen que respondieron por completo ante el Grupo Especial con argumentos que demuestran que ninguna de las propuestas es una alternativa aceptable, y señalan que no hay hechos no controvertidos en relación con ninguna de esas alternativas propuestas. Añaden que el Grupo Especial no formuló constataciones de hecho con respecto a esas alternativas y que ninguna de las partes reclamantes afirma otra cosa. Los Estados Unidos observan asimismo que, con respecto a la segunda alternativa propuesta por el Canadá y por México, es decir, el etiquetado sobre la base de la transformación sustancial, el Grupo Especial constató, en el contexto de la alegación presentada por México al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, que una norma del Codex basada en la transformación sustancial es "un medio ineficaz e inapropiado para el logro de los objetivos legítimos de los Estados Unidos".²⁹⁰ Esta constatación, que no ha sido objeto de apelación, demuestra a juicio de los Estados Unidos que el etiquetado sobre la base de la transformación sustancial no constituye una medida alternativa que alcance el objetivo legítimo de los Estados Unidos al nivel que este país considera apropiado.

191. Por consiguiente, aducen los Estados Unidos, no hay en el expediente base adecuada para que el Órgano de Apelación complete el análisis, como han solicitado el Canadá y México. Por lo tanto,

²⁸⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 66 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 78).

²⁸⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 66 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafos 62-68). (las cursivas figuran en el original).

²⁸⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 66 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafos 77-90). (las cursivas figuran en el original).

²⁸⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 67.

²⁹⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 68 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.734 y 7.735).

el Órgano de Apelación debería rechazar esas dos apelaciones condicionales que, en esencia, le piden que se involucre en una ponderación y evaluación de las pruebas que no es procedente.

192. En cuanto a los marcos jurídicos diferentes propuestos por el Canadá y México para interpretar el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, los Estados Unidos sostienen que dichos marcos parecen desprenderse en gran medida de la jurisprudencia elaborada a fin de interpretar el artículo XX del GATT de 1994, que no es una directriz apropiada para interpretar el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En opinión de los Estados Unidos, el Canadá y México sostienen que el párrafo 2 del artículo 2 exige a los grupos especiales que realicen un análisis en profundidad y de amplio alcance a fin de confrontar distintos elementos, incluidos la importancia del objetivo legítimo, el grado de restricción del comercio de la medida impugnada y diversos aspectos de las medidas alternativas propuestas. Mientras que México denomina "prueba de necesidad" a su versión del criterio de confrontación, el Canadá aduce que, cuando el valor en cuestión es "'vital y de la máxima importancia', la medida alternativa debe lograr el mismo fin" que la medida impugnada²⁹¹, pero cuando el objetivo no es "vital y de la máxima importancia, no es preciso que una medida alternativa logre precisamente el mismo fin".²⁹² Los Estados Unidos aducen que nada en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* ofrece una base para ese enfoque.

193. Según los Estados Unidos, existen "al menos cuatro razones" por las que los análisis del Canadá y México están "viciados".²⁹³ En primer lugar, estos dos países intentan definir una medida "restrictiva del comercio" como una medida que excluye las oportunidades de competencia. Al hacerlo, parecen tratar de incorporar al párrafo 2 del artículo 2 el enfoque analítico elaborado a los efectos del párrafo 1 del artículo 2 y, más en general, del trato menos favorable. No obstante, puesto que en el *Acuerdo OTC* no se define la expresión "restrictiva del comercio", los Estados Unidos sostienen que la interpretación de esa expresión debe basarse en su sentido corriente. Por consiguiente, las medidas restrictivas del comercio pueden incluir medidas que limiten, impidan o restrinjan el comercio, o que lo restrinjan por medio de una prohibición.

194. En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que el texto del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no establece un criterio de confrontación. En particular, no hay fundamento textual para exigir a un grupo especial que confronte la importancia del objetivo legítimo y la alternativa

²⁹¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 74 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 74, donde a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 172).

²⁹² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 74 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 74). (los Estados Unidos no reproducen las cursivas que figuran en el original)

²⁹³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 75.

propuesta. Según los Estados Unidos, no corresponde a los grupos especiales determinar subjetivamente que unos objetivos legítimos son más importantes que otros. A su juicio, la investigación en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no exige una "confrontación" en absoluto, sino determinar si está al alcance una medida menos restrictiva del comercio que cumpla el objetivo de la medida impugnada al nivel que el Miembro importador considera apropiado.

195. En tercer lugar, los Estados Unidos sostienen que el Canadá interpreta erróneamente la cláusula "teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo". Los Estados Unidos se oponen a la idea de que, en algunas circunstancias, una parte reclamante pueda demostrar que la medida impugnada "restringe el comercio más de lo necesario" proponiendo una medida alternativa que no contribuye a alcanzar el objetivo al mismo nivel que la medida impugnada. Aunque el Canadá "alega que su posición está respaldada" por la jurisprudencia relativa al artículo XX del GATT de 1994 y el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, los Estados Unidos afirman que, al interpretar estas disposiciones, el Órgano de Apelación nunca ha sostenido que los grupos especiales deban ser más minuciosos al examinar medidas que persiguen objetivos que son menos importantes.²⁹⁴ Los Estados Unidos consideran que la cláusula "teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo" se entiende mejor como un elemento que los Miembros toman en consideración al determinar el nivel que es apropiado para el objetivo legítimo concreto en cuestión. Por último, los Estados Unidos recalcan que, a pesar de que el Canadá y México han presentado complejos criterios de confrontación, ninguna parte parece utilizar sus respectivos criterios para analizar las alternativas propuestas.

3. Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

196. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial actuó dentro de los límites de sus facultades discrecionales al ejercer la economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas por el Canadá y México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. A su juicio, con independencia de lo que decida el Órgano de Apelación sobre la apelación interpuesta al amparo del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, las constataciones del Órgano de Apelación en el marco del párrafo 4 del artículo III son innecesarias y no ayudarán a hallar una solución positiva a las presentes diferencias. Por lo tanto, no es preciso que el Órgano de Apelación complete el análisis jurídico en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 con respecto a la medida sobre el EPO o la carta de Vilsack. Los Estados Unidos añaden que, en cualquier caso, no hay base fáctica suficiente para completarlo.

²⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 79.

197. Por lo que respecta a la medida sobre el EPO, los Estados Unidos aducen que, puesto que el Grupo Especial había reconocido la estrecha relación que existe entre el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, su decisión de ejercer la economía procesal fue apropiada. En opinión de los Estados Unidos, el Canadá no ha explicado por qué esa decisión fue errónea, aparte de su afirmación poco clara de que "la relación entre [esas disposiciones] no está establecida".²⁹⁵ En cuanto a la apelación condicional de México, los Estados Unidos afirman que los hechos que cita México con respecto al trato menos favorable son algunos de los mismos hechos que los Estados Unidos han considerado insuficientes para respaldar una constatación de infracción del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Como todas las partes han reconocido que el análisis del trato menos favorable en el marco del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 4 del artículo III "es similar"²⁹⁶, no habría base para la constatación que pretende México.

198. Con respecto a la carta de Vilsack²⁹⁷, los Estados Unidos sostienen que, puesto que el Grupo Especial constató que esta medida infringía el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, determinó acertadamente que es innecesario examinar la carta de Vilsack en el marco del párrafo 4 del artículo III. Los Estados Unidos afirman también que las constataciones relativas a la carta de Vilsack formuladas en el marco del párrafo 4 del artículo III no ayudarán a hallar una solución positiva a las presentes diferencias por dos motivos. En primer lugar, como los Estados Unidos no han apelado contra las constataciones del Grupo Especial relativas a la carta de Vilsack, una constatación adicional contra esa medida no aportaría nada a la resolución de estas diferencias. En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que ya han retirado la carta de Vilsack por medio de una carta a los representantes de la rama de producción de fecha 5 de abril de 2012. Además, los Estados Unidos aducen que las partes reclamantes no han demostrado que el párrafo 4 del artículo III se aplique a la carta de Vilsack y que las constataciones fácticas del Grupo Especial o los hechos no controvertidos son insuficientes para servir de base a una constatación de que la carta de Vilsack está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

²⁹⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 87 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 96).

²⁹⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 88 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.259).

²⁹⁷ En la audiencia, el Canadá aclaró que no busca una constatación contraria a la carta de Vilsack. (Véanse *supra*, el párrafo 115 y la nota 228 al párrafo 141) México únicamente hace referencia a la medida sobre el EPO en sus alegaciones y argumento relativos al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. (Véanse los párrafos 161-165 *supra*)

4. Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994

199. Los Estados Unidos sostienen que las alegaciones condicionales del Canadá y México según las cuales la medida sobre el EPO anula o menoscaba las ventajas resultantes para ellos del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994 deberían ser rechazadas habida cuenta de la "explicación superficial" que ofrece cada uno de ellos sobre cómo la medida en litigio da lugar a anulación o menoscabo sin infracción.²⁹⁸ Los Estados Unidos también sostienen que ningún reclamante ha explicado por qué la observancia del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* o la eliminación de la carta de Vilsack no eliminarán necesariamente la anulación o el menoscabo sin infracción, en contra de las constataciones del Grupo Especial.

200. Además, los Estados Unidos alegan que, incluso si el Canadá y México pudieran explicar de algún modo por qué el Grupo Especial estaba obligado a formular una constatación de que no existe infracción en las circunstancias de este asunto, o sobre qué base podría el Órgano de Apelación completar el análisis sin esa constatación, no han establecido una presunción *prima facie* con respecto a sus alegaciones. En primer lugar, el Canadá y México no han identificado la ventaja pertinente resultante para ellos del GATT de 1994. Aunque el Canadá y México señalan el tipo arancelario de los Estados Unidos consolidado en la OMC para el ganado como la ventaja a que tienen derecho, han admitido que en realidad no pagan ningún arancel cuando su ganado entra en los Estados Unidos porque esos productos disfrutaban de un trato libre de derechos en virtud del TLCAN. En segundo lugar, el Canadá y México tampoco han demostrado que no podían haber previsto de manera razonable la medida sobre el EPO, ya que los Estados Unidos tienen en vigor desde hace mucho tiempo algún tipo de prescripción relativa al etiquetado indicativo del país de origen y han estado estudiando durante un largo período prescripciones mejoradas como las incluidas en la medida sobre el EPO. En tercer lugar, el Canadá y México no han demostrado que las prescripciones sobre el EPO hayan anulado o menoscabado sus concesiones arancelarias, ya que no han demostrado la existencia de una clara correlación entre el daño que alegan y la medida sobre el EPO.

201. Por último, los Estados Unidos mantienen que no obran en el expediente suficientes constataciones de hecho del Grupo Especial o hechos no controvertidos que ofrezcan una base para un análisis de las alegaciones no basadas en una infracción, porque el Grupo Especial nunca evaluó directamente los argumentos poco desarrollados del Canadá y México sobre el motivo por el que la medida sobre el EPO anulaba o menoscababa las ventajas resultantes para ellos de los acuerdos abarcados. Por consiguiente, incluso si el Órgano de Apelación revocara las constataciones

²⁹⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 93.

formuladas por el Grupo Especial en el marco de los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y decidiera que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal con respecto al párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, no sería procedente que el Órgano de Apelación completara el análisis de esta cuestión.

G. *Argumentos de los terceros participantes*

1. Australia

202. Aunque reconoce el derecho de los Miembros a mantener prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen, Australia señala a la atención del Órgano de Apelación aspectos específicos de la frase "restringirán el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo" del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Sostiene que una parte reclamante lograría que una alegación al amparo del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* prosperara si fuera capaz de demostrar que la medida en litigio restringe el comercio y alguno de los siguientes elementos: i) el objetivo perseguido no es legítimo; ii) la medida no alcanza, o no puede alcanzar, el objetivo u objetivos legítimos al nivel que el Miembro considera apropiado; o iii) hay medidas alternativas menos restrictivas del comercio que están disponibles y alcanzan, o pueden alcanzar, el objetivo u objetivos que se persiguen al nivel que el Miembro considera apropiado, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlos.

203. Australia está de acuerdo con el Grupo Especial en que, al haber decidido que la medida no alcanza, o no puede alcanzar, el objetivo declarado, no era necesario que el Grupo Especial procediera a examinar el tercer elemento enunciado *supra*. No está de acuerdo con el argumento de los Estados Unidos de que una parte reclamante debe probar que hay una medida alternativa que está razonablemente disponible que alcanza el objetivo legítimo del Miembro al nivel que éste considera apropiado y que es significativamente menos restrictiva del comercio.²⁹⁹ Aceptar tal argumento conduciría a la consecuencia "anómala" de exigir que una parte reclamante demuestre la existencia de medidas alternativas que están razonablemente disponibles y son menos restrictivas del comercio, incluso cuando la medida impugnada no alcanza, o no puede alcanzar, el objetivo perseguido al nivel que el Miembro considera apropiado.³⁰⁰ Además, aunque está de acuerdo con los Estados Unidos en que es prerrogativa de los Miembros de la OMC decidir los objetivos de política que desean perseguir y los niveles a los que desean perseguirlos, Australia considera que el argumento de los Estados

²⁹⁹ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 9 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 123).

³⁰⁰ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 10 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 123).

Unidos "mezcl[a]" el concepto de "los niveles que [el Miembro] considere apropiados" del sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* con el concepto de "alcanzar" del párrafo 2 del artículo 2 de dicho Acuerdo.³⁰¹

204. Australia sostiene además que el marco de interpretación elaborado en relación con el artículo XX del GATT de 1994 con respecto a si una medida es "necesaria[]" en el sentido de esa disposición proporciona una orientación útil para comprender la expresión "restringirán el comercio más de lo necesario" que figura en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Australia pone de relieve, a este respecto, que en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* el Órgano de Apelación constató que "[e]l equilibrio que se establece en el preámbulo del *Acuerdo OTC* entre el deseo de evitar la creación de obstáculos innecesarios al comercio internacional, de un lado, y el reconocimiento del derecho de los Miembros a reglamentar, de otro, no es en principio diferente del equilibrio establecido en el GATT de 1994"³⁰², y observa que, aunque el artículo XX del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* son disposiciones independientes de dos acuerdos distintos, ambas exigen que se determine si la medida o su restricción del comercio son necesarias para cumplir un objetivo determinado.

205. En lo que respecta a la evaluación por un grupo especial del objetivo de un reglamento técnico, Australia observa que, como punto de partida, los Miembros de la OMC han de presumir que las caracterizaciones que los otros Miembros hacen de sus respectivas medidas se presentan de buena fe. Aun así, con arreglo a las constataciones formuladas por el Órgano de Apelación en diferencias anteriores³⁰³, un grupo especial ha de hacer una evaluación objetiva de los hechos que se le han presentado, y las caracterizaciones que un Miembro hace de sus medidas no es vinculante para el grupo especial. Por consiguiente, un grupo especial puede examinar la estructura y el funcionamiento de la medida, así como las pruebas aportadas por la parte reclamante, y tendría la posibilidad de constatar que el objetivo real de una medida es diferente del objetivo u objetivos declarados. Australia mantiene que la lista no exhaustiva de objetivos del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* informa lo que cabría considerar objetivo legítimo. En opinión de Australia, hacer posible que los consumidores identifiquen la procedencia de un producto, proporcionando información exacta sobre su origen, es un objetivo legítimo, porque está estrechamente relacionado

³⁰¹ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 12.

³⁰² Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 14 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 96).

³⁰³ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafos 17 y 18 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Sardinias*, párrafos 276-278 y 280; al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 304; y al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 113 y 115).

con la prevención de prácticas que puedan inducir a error, que es uno de los objetivos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2. No obstante, en el contexto de la medida sobre el EPO, Australia sostiene que, si ésta da lugar al suministro de información que es "engañosa, inexacta y/o confusa", no puede decirse que alcance ese objetivo legítimo.³⁰⁴ Por último, en el caso de que el Órgano de Apelación tratara de completar el análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y examinara si hay otras medidas menos restrictivas del comercio que la medida sobre el EPO, Australia recuerda lo que sostuvo ante el Grupo Especial a este respecto.³⁰⁵

2. Brasil

206. Con respecto al párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Brasil sostiene que el Grupo Especial reconoció con acierto que, particularmente en el contexto de una alegación de discriminación *de facto*, las condiciones que prevalecen en el mercado son pertinentes al determinar si una distribución desigual de los costos de cumplimiento entre los productos importados y los nacionales similares constituye un trato menos favorable. El Brasil rechaza la opinión que parecen tener los Estados Unidos de que, si se constata que cualquier factor distinto del origen extranjero del producto es la base de la discriminación, no habrá infracción del párrafo 1 del artículo 2. El Brasil considera útil a este respecto la orientación que proporciona la abundante jurisprudencia de la OMC sobre el artículo III del GATT de 1994, y suscribe la siguiente definición, que dio el Grupo Especial encargado del asunto *Canadá - Patentes para productos farmacéuticos*: "discriminación *de facto* es una expresión general que describe la conclusión jurídica de que una medida ostensiblemente neutra infringe una norma relativa a la no discriminación porque su efecto real es imponer unas consecuencias desventajosas diferentes a ciertas partes y porque se constata que esos efectos diferenciados son incorrectos o injustificables".³⁰⁶ Para el Brasil, los efectos diferentes de una medida en los productos importados y los productos nacionales similares sólo pueden estar justificados si no alteran las condiciones de competencia en detrimento de los productos similares importados. Evaluar si una medida modifica las condiciones de competencia requiere "un análisis completo y objetivo de la estructura y la aplicación de la medida de que se trate a los productos nacionales en comparación con los importados".³⁰⁷

³⁰⁴ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 23.

³⁰⁵ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafos 24 y 25 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por Australia en calidad de tercero al Grupo Especial, párrafos 79-83). Véanse también los informes del Grupo Especial, anexo C-1, párrafo 23.

³⁰⁶ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 9 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Canadá - Patentes para productos farmacéuticos*, párrafo 7.101).

³⁰⁷ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 12 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 34).

207. En opinión del Brasil, el Grupo Especial constató correctamente que "[e]l costo resultante de un reglamento (técnico) puede calificarse de desventaja competitiva si sólo incurren en él los productos importados, y no los productos nacionales similares".³⁰⁸ Al llegar a esta constatación, el Grupo Especial no adoptó un enfoque "sin precedentes", como afirman los Estados Unidos.³⁰⁹ El Brasil explica que en *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, el Órgano de Apelación constató que una diferencia en los costos de cumplimiento no era suficiente por sí sola para establecer una infracción del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, mientras esa diferencia no alterara las condiciones de competencia en el mercado correspondiente.³¹⁰ Además, en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación constató que un sistema dual de distribución "que *no* sea impuesto directa o indirectamente por la ley o por disposición del Gobierno sino que sea únicamente el resultado de la acción de los empresarios privados, basada en sus propios cálculos de los costos y beneficios comparativos", no es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.³¹¹ Sin embargo, el Órgano de Apelación también puso de relieve que "la intervención de algún elemento de opción privada no exime [al Miembro] de responsabilidad en virtud del GATT de 1994 por el resultante establecimiento de condiciones de competencia menos favorables para el producto importado que para el producto nacional".³¹²

208. El Brasil sostiene que el Grupo Especial constató acertadamente que "no es posible determinar si una medida tiene efectos discriminatorios reales disociando esa determinación de las circunstancias que prevalecen en el mercado en cuestión".³¹³ Si no se tuvieran en cuenta las condiciones que prevalecían en el mercado antes de la promulgación de un reglamento técnico, habría una importante laguna en la obligación de trato nacional, porque un Miembro que tuviera intenciones proteccionistas podría simplemente valerse de las condiciones prevalecientes en el mercado pertinente para diseñar un reglamento técnico conforme al cual los costos de cumplimiento fueran bajos para la rama de producción nacional, pero altos, o incluso prohibitivos, para los productores extranjeros.

³⁰⁸ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 10 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.313).

³⁰⁹ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 13 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 62).

³¹⁰ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafos 14-17 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafos 96 y 98; y al informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 7.301).

³¹¹ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 18 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 149). (las cursivas figuran en el original) (el subrayado es del Brasil)

³¹² Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 19 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 146).

³¹³ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 20 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.397).

Esto no significa que tenga que haber una distribución a partes iguales de los costos de cumplimiento de un reglamento técnico entre los productos similares nacionales e importados para que el reglamento técnico sea compatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Lejos de ello, como declaró el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no prohíbe los efectos perjudiciales para las importaciones que derivan exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima. Para el Brasil, ello implica que el párrafo 1 del artículo 2 exige que la distribución de los costos de cumplimiento entre los productos similares nacionales e importados sea imparcial, y, si uno de los efectos de una medida es la imposición de costos desproporcionadamente altos a los productos importados, ello debe considerarse como una indicación clara de falta de "imparcialidad".³¹⁴ Además, en opinión del Brasil, aunque las distinciones reglamentarias que cumplan las prescripciones del párrafo 2 del artículo 2 y el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* podrían considerarse legítimas, una distinción reglamentaria no es legítima si constituye un medio de discriminación arbitrario o injustificado entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta del comercio internacional.

209. Con referencia al argumento de los Estados Unidos de que es imposible que un Miembro conozca, en el momento de elaborar un reglamento técnico, los costos exactos que la medida impondrá a cada productor en cada Miembro, o las circunstancias singulares de la rama de producción de cada Miembro³¹⁵, el Brasil opina que es irrelevante para el análisis del trato menos favorable si el Miembro que aplica la medida quería causar o preveía los efectos perjudiciales sobre los productos importados. Lo que importa para determinar si una medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* es la aplicación de la medida.³¹⁶ El Brasil añade que, en cualquier caso, un Miembro que aplique un reglamento técnico no puede eludir las obligaciones que le impone el *Acuerdo OTC* simplemente declarando que no tenía intención de causar, o no previó, los efectos perjudiciales de la medida sobre las importaciones, o que sería difícil evaluar por anticipado los posibles efectos perjudiciales de un reglamento técnico.

³¹⁴ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 24 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182).

³¹⁵ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafo 25 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 99).

³¹⁶ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero participante, párrafos 26-28 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 33).

3. Colombia

210. Colombia no está de acuerdo con el argumento de los Estados Unidos de que, al alcanzar su conclusión en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial adoptó "un criterio radical y sin precedentes respecto del trato menos favorable, que no se centra en si la medida *misma* modifica las *condiciones* de competencia en perjuicio de los animales importados ... sino que examina si éstos son igual de competitivos que los animales nacionales".³¹⁷ En opinión de Colombia, el enfoque del Grupo Especial al hacer uso del análisis económico para comparar los diferentes costos de faenar los animales nacionales e importados no es nuevo ni erróneo.

211. Colombia sostiene que desde hace mucho tiempo existe la norma de que las disposiciones sobre trato nacional de los acuerdos abarcados, incluido el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, protegen la igualdad de oportunidades de competencia.³¹⁸ Las oportunidades de competencia en el mercado hacen referencia a los parámetros económicos, reglamentarios, sociales y culturales que determinan la manera en que los participantes en el mercado toman sus decisiones. El examen de la compatibilidad de un reglamento técnico con el párrafo 1 del artículo 2 no se limita a una evaluación de la repercusión que puede tener la medida en términos abstractos, sino que incluye una evaluación de las posibles reacciones que cabe esperar de los participantes en el mercado como consecuencia de los cambios, en particular, en los incentivos económicos del mercado que introduce ese reglamento. Colombia mantiene que así lo reconoció expresamente el Órgano de Apelación en *China - Partes de automóviles* cuando constató que los procedimientos administrativos que las medidas en litigio imponían a los fabricantes de automóviles que utilizaban partes de automóviles importadas, pero no a los que utilizaban partes de automóviles nacionales, eran incentivos perjudiciales para las condiciones de competencia de las partes de automóviles importadas. Colombia añade que un examen de la manera en que los participantes en el mercado se comportan en respuesta a una medida es pertinente en un análisis del trato menos favorable, incluso si la medida aparentemente no distingue entre productos importados y nacionales.

212. Colombia sostiene que los cambios en los incentivos económicos deben poder atribuirse a la medida impugnada para que se pueda constatar que ésta otorga un trato menos favorable a las importaciones. Recuerda que, en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación constató que lo que es objeto de un análisis del trato menos favorable es "la intervención

³¹⁷ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 4 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 62 (las cursivas figuran en el original)).

³¹⁸ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 10.

gubernamental" que afecta a las condiciones de competencia.³¹⁹ Además, el Órgano de Apelación ha constatado que "la existencia de efectos perjudiciales" sobre las importaciones "no implica necesariamente que esa medida otorgue un trato menos favorable a las importaciones si los efectos perjudiciales se explican por factores o circunstancias que no guardan relación con el origen extranjero del producto".³²⁰ Sobre esta base, Colombia aduce que una constatación de infracción del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* requiere: i) una vinculación directa entre la medida y la modificación perjudicial de las condiciones de competencia; y ii) que los efectos perjudiciales no se explican por factores o circunstancias que no guarden relación con el origen extranjero del producto. Colombia sostiene que en estas diferencias había suficientes pruebas para demostrar esos dos elementos con respecto a la medida sobre el EPO. Más específicamente, la medida sobre el EPO impone costos mayores a la faena de animales importados, por lo que desincentiva el uso de éstos, y ese desincentivo guarda relación con el origen extranjero de los animales.

213. Pasando al párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, Colombia sostiene que el Grupo Especial erróneamente transpuso el análisis de la necesidad en el marco del apartado b) del artículo XX del GATT de 1994, en su totalidad, a su análisis de si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo. Según Colombia, las pruebas de necesidad que figuran en acuerdos abarcados diferentes no pueden utilizarse indistintamente, sino que han de leerse en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del respectivo acuerdo. Colombia observa que el enfoque del Grupo Especial es "diametralmente diferente" del que adoptó el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*.³²¹ Este último reconoció que había "diferencias importantes en la arquitectura de ambas disposiciones"³²² al declarar que "[e]s posible que determinados aspectos de [la] jurisprudencia [relativa al apartado b) del artículo XX] no se puedan aplicar en el contexto del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*".³²³ Colombia aduce que existen diferencias fundamentales entre el artículo XX del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, entre las que figuran las siguientes: i) el hecho de que el primero prevé una excepción, mientras que el segundo establece una obligación; ii) la diferencia entre los objetivos del GATT de 1994 y los del *Acuerdo OTC*; y iii) el hecho de que el *Acuerdo OTC* tiene un objeto especializado.

³¹⁹ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 21 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 149 (las cursivas figuran en el original)).

³²⁰ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 22 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 96).

³²¹ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 40.

³²² Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 40.

³²³ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 39 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 7.369).

214. Colombia aclara que no está sugiriendo que las determinaciones en el marco del párrafo 2 del artículo 2 deban someterse a un criterio completamente diferente en lo que respecta a la palabra "necesario". Lejos de ello, los mismos elementos de la prueba de necesidad prevista en el artículo XX del GATT de 1994 deberían poder aplicarse a todos los acuerdos abarcados. Sin embargo, "el umbral de cumplimiento de cada uno de los elementos", o "el grado de exigencia"³²⁴, deberían variar con arreglo a los diferentes objetos y fines de las disposiciones jurídicas en que figura el término "necesidad", así como por el hecho de que algunas de las disposiciones son obligaciones, mientras que otras son excepciones. A este respecto, Colombia establece una analogía con el concepto del acordeón de "similitud" que ha articulado el Órgano de Apelación en asuntos anteriores. En opinión de Colombia, debe interpretarse que las disposiciones que prevén excepciones, como el artículo XX del GATT, tienen el máximo grado de exigencia. Por estas razones, Colombia está de acuerdo con los Estados Unidos en que el Grupo Especial incurrió en error al trasponer el criterio de contribución importante del contexto del artículo XX al párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

215. Colombia está de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que el uso de la expresión "entre otros" en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* indica que los objetivos que pueden considerarse legítimos van más allá de los enumerados en esa disposición.³²⁵ Colombia no está de acuerdo con el argumento del Canadá de que determinar si un objetivo es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 entraña determinar si está directamente relacionado con uno de los enumerados explícitamente en el párrafo 2 del artículo 2 y, si no lo está, determinar si la medida es del mismo tipo que las enumeradas.³²⁶ En opinión de Colombia, la interpretación del Canadá introduce en el párrafo 2 del artículo 2 el requisito de establecer una vinculación entre los objetivos enumerados en esa disposición y los perseguidos por la medida en litigio, pese a que ese requisito no tiene fundamento textual en el párrafo 2 del artículo 2. Además, la interpretación del Canadá priva a la expresión "entre otros" de todo significado efectivo, lo que es contrario al párrafo 1 del artículo 31 de la *Convención de Viena* y al principio de interpretación efectiva de los tratados. En opinión de Colombia, la inclusión explícita de la expresión "entre otros" muestra que la función de la lista es garantizar más allá de toda duda la legitimidad de los objetivos enumerados, y no limitar el universo de los distintos objetivos que pueden considerarse legítimos. Además, Colombia aduce que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que la legitimidad de un objetivo debe determinarse evaluando si éste es justificable y está apoyado por políticas públicas u otras normas sociales

³²⁴ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 53.

³²⁵ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 59 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.632 y 7.634-7.636).

³²⁶ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 65 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafos 53-59).

pertinentes.³²⁷ El Grupo Especial examinó la cuestión de la legitimidad desde la perspectiva de "las exigencias de las actuales normas sociales en una parte considerable de los Miembros de la OMC".³²⁸ Por lo tanto, el enfoque del Grupo Especial no conduciría, como aduce el Canadá, al resultado de que una medida concebida para aumentar la discriminación racial sería legítima simplemente porque tiene una vinculación auténtica con una política pública de discriminación racial.³²⁹

216. Por último, Colombia sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del principio de economía judicial en relación con la alegación del Canadá de que la carta de Vilsack es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Colombia recuerda que el Grupo Especial excluyó la carta de Vilsack de su análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 porque constató que no es un reglamento técnico. Posteriormente, al haber constatado que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial consideró innecesario pronunciarse sobre las alegaciones relativas a la medida sobre el EPO amparadas en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, habida cuenta de la estrecha relación entre esa disposición y el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.³³⁰ Sin embargo, al llegar a esa constatación el Grupo Especial no hizo referencia a la carta de Vilsack. Colombia sostiene que el Grupo Especial estaba obligado a evaluar si la carta de Vilsack está comprendida en el ámbito de aplicación del término "reglamento" del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Ello se debe a que el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* se aplica únicamente a los "reglamentos técnicos", mientras que el párrafo 4 del artículo III es aplicable a una variedad de instrumentos mucho más amplia, que engloba cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de los productos en cuestión en el mercado interior que pueda modificar desfavorablemente las condiciones de competencia entre los productos nacionales y los importados. Colombia añade que, al aplicar el principio de economía judicial en relación con la carta de Vilsack, el Grupo Especial no halló una solución positiva a la diferencia, como prescribe el párrafo 7 del artículo 3 del ESD, y entrañó una posible reducción de los derechos y obligaciones de los reclamantes en estas diferencias.

³²⁷ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 77 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.632).

³²⁸ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 75 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.650).

³²⁹ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 74 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 50).

³³⁰ Comunicación presentada por Colombia en calidad de tercero participante, párrafo 90 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.807).

4. Unión Europea

217. La Unión Europea observa que en las solicitudes de celebración de consultas y de establecimiento de un grupo especial presentadas por ambos reclamantes se hacía referencia al artículo IX del GATT de 1994 y a determinadas disposiciones del *Acuerdo sobre Normas de Origen*³³¹, pero que, ni en los argumentos de las partes ni en la evaluación del Grupo Especial se hacía referencia a esas disposiciones. La Unión Europea sostiene que puede haber una cuestión de interpretación en lo que respecta a la relación entre el *Acuerdo sobre Normas de Origen* y el *Acuerdo OTC*. En el párrafo 2 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Normas de Origen* el ámbito de aplicación del Acuerdo se define así: "todas las normas de origen utilizadas en instrumentos de política comercial no preferenciales, tales como en la aplicación" de, entre otros, los artículos III y IX del GATT de 1994. Aunque en el párrafo 2 del artículo 1 no se hace referencia expresa al *Acuerdo OTC*, la lista de dicha disposición no es exhaustiva y los reglamentos técnicos comprendidos en el ámbito de aplicación del *Acuerdo OTC* no están, *per se*, excluidos. Además, puede haber también una cuestión en lo que respecta a la relación entre los términos "marca" y "marcas" en el artículo IX del GATT de 1994 y los términos "etiqueta" y "etiquetado" en el *Acuerdo OTC*. La Unión Europea, señalando que el apartado a) del artículo 3 del *Acuerdo sobre Normas de Origen* prescribe que los Miembros apliquen las normas de origen por igual a todos los fines establecidos en el artículo 1, afirma también que puede haber una cuestión de interpretación en cuanto a si es inadmisibles emplear normas de origen diferentes con respecto a un mismo producto para fines diferentes. La Unión Europea sostiene que puede ser apropiado recurrir al principio *lex specialis derogat legi generali* en caso de conflicto entre el *Acuerdo sobre Normas de Origen* y el *Acuerdo OTC*. En resumen, la Unión Europea mantiene que el *Acuerdo OTC* no debería utilizarse como instrumento para lograr indirectamente una armonización de las normas de origen antes de que los Miembros hayan finalizado la labor de armonización de conformidad con la Parte IV del *Acuerdo sobre Normas de Origen*.

218. Con respecto a la interpretación del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, la Unión Europea recuerda que en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* el Órgano de Apelación constató que el equilibrio que se establece en el preámbulo del *Acuerdo OTC* entre la promoción de la liberalización del comercio y el derecho a reglamentar de los Miembros no es en principio distinto del

³³¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 6 (donde se hace referencia a la solicitud de celebración de consultas presentada por el Canadá, WT/DS384/1 y adición, WT/DS384/1/Add.1; a la solicitud de celebración de consultas presentada por México, WT/DS386/1 y adición, WT/DS386/1/Add.1; a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Canadá, WT/DS384/8; y a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por México, WT/DS386/7 y corrección, WT/DS386/7/Corr.1).

equilibrio que existe entre la obligación de trato nacional del artículo III y las excepciones generales previstas en el artículo XX del GATT de 1994, que el mismo equilibrio se expresa en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y que el párrafo 2 del artículo 2 informa el párrafo 1 del artículo 2.³³² A la luz de estas constataciones, la Unión Europea no está de acuerdo con la afirmación del Canadá de que la lista de objetivos que pueden ser legítimos es diferente a efectos del párrafo 1 del artículo 2 que a efectos del párrafo 2 del mismo artículo del *Acuerdo OTC*.³³³

219. La Unión Europea tampoco está de acuerdo con el argumento de los Estados Unidos de que, cuando el Grupo Especial constató que se otorga a los animales importados un trato menos favorable, incurrió en error al basar su análisis en la forma en que la flexibilidad para la mezcla prevista en la medida afecta a un producto que no es objeto de estas diferencias, a saber, la carne.³³⁴ En opinión de la Unión Europea, si los hechos demuestran que la reglamentación de un producto de una etapa posterior de la producción tiene efectos que se transmiten a un producto de una etapa anterior que no está directamente sujeto a la medida, la cuestión de la discriminación *de facto* contra el producto de una etapa anterior puede analizarse sobre la base de una evaluación del producto de una etapa posterior.

220. La Unión Europea está de acuerdo con los Estados Unidos en que los costos de cumplimiento de cualquier reglamentación nueva pueden variar entre participantes en el mercado diferentes, que tengan diferente tamaño, estructura y operaciones y, por lo tanto, diferentes economías de escala. El hecho de que esos costos no se distribuyan uniformemente no significa, por sí solo, que exista un incumplimiento de la obligación de trato nacional, porque ésta se refiere a la igualdad de oportunidades de competencia, y no la igualdad de competencia *per se*. Además, la interpretación de la obligación de trato nacional no debería conducir a un resultado en el que los Miembros grandes sean más susceptibles a una constatación de incumplimiento simplemente por tener mercados grandes en los que la producción interior tiene con frecuencia una cuota de mercado relativamente grande. La Unión Europea añade que parecería incongruente que una medida adoptada en conformidad con normas internacionales, y por lo tanto compatible con los párrafos 2 y 5 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, fuera, no obstante, incompatible con el párrafo 1 del mismo artículo simplemente porque entraña costos de cumplimiento que no están distribuidos uniformemente entre los

³³² Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 27 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 96 y 109).

³³³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 28 (donde se hace referencia a la comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 56).

³³⁴ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 32 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 58 y 79).

participantes en el mercado. Sin embargo, contrariamente al argumento de los Estados Unidos, el Grupo Especial no centró "toda" su indagación sobre el trato menos favorable en la manera en que los costos de cumplimiento pueden diferir entre los participantes en el mercado.³³⁵ Lejos de ello, la conclusión del Grupo Especial "parece haber sido que la medida no trata de informar a los consumidores sobre el origen de manera imparcial, sino de facilitar o incentivar el desplazamiento de la demanda hacia productos estadounidenses y/o la inmovilización de pautas de consumo arraigadas".³³⁶

221. Con respecto a la interpretación de la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, la Unión Europea mantiene que el "objetivo" de una medida en el sentido de esa frase debe determinarse a partir de una evaluación objetiva de los términos de la medida y de las circunstancias que la rodean. La "legitimidad" del objetivo en el marco de la segunda frase es una cuestión respecto de la que los Miembros de la OMC tienen una discrecionalidad considerable, y la lista de objetivos de esa frase no es exhaustiva. Sin embargo, la discrecionalidad de los Miembros de la OMC a este respecto no es ilimitada. Por ejemplo, un objetivo incompatible con otras disposiciones de los acuerdos abarcados no sería legítimo. La Unión Europea sostiene que el concepto "a los niveles que considere apropiados" del sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* es análogo al concepto de "nivel adecuado de protección" o "nivel de riesgo aceptable" del *Acuerdo MSF*. En ambos Acuerdos se deja claro que esos niveles son una cuestión que debe decidir el Miembro importador, con sujeción a determinadas disciplinas. Más específicamente, del mismo modo que el párrafo 5 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* prohíbe una distinción arbitraria o injustificable al establecer el nivel, la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* prescribe que una medida no restrinja el comercio más de lo "necesario" para alcanzar un objetivo legítimo. En opinión de la Unión Europea, tanto si se enfoca la cuestión de la necesidad examinando la *necesidad de la medida*, teniendo en cuenta el objetivo, el nivel, y la restricción del comercio, como si se hace examinando la *necesidad de la restricción del comercio*, teniendo en cuenta el objetivo y el nivel de la medida, se trata en ambos casos de dos maneras diferentes de enfocar la misma cuestión de la confrontación. Suponiendo que la medida alcance un objetivo legítimo, la Unión Europea está de acuerdo con los participantes en que un órgano decisorio ha de considerar si hay una medida alternativa que sea menos restrictiva del comercio.

222. Además, en opinión de la Unión Europea, incluso cuando la medida alcanza parcialmente un objetivo legítimo, también es necesario examinar si hay alternativas menos restrictivas del comercio,

³³⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 37 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 88).

³³⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 37.

por las siguientes razones. Primero, la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 no impone la obligación de que la medida alcance el 100 por ciento de su objetivo. Segundo, si la palabra "alcanzar" en la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 significara alcanzar el 100 por ciento, las palabras "teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo", al final de la frase, resultarían redundantes. Ello es así porque en el momento en que un órgano decisorio decide que la medida no alcanza el objetivo al 100 por ciento, acaba la indagación y no es necesario tener en cuenta los "riesgos que crearía no alcanzar" el objetivo. Tercero, la palabra "riesgos" en la frase final hace referencia de manera general a un concepto graduado. Cuarto, el contexto pertinente del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, incluidos los párrafos 3, 4 y 7 del mismo artículo de dicho Acuerdo, y la nota 3 del *Acuerdo MSF* respaldan la opinión de que la palabra "alcanzar" engloba el logro parcial. Quinto, los textos de varias disposiciones de los acuerdos abarcados indican que el concepto de restricción del comercio es un concepto graduado. Entre dichos textos figuran los siguientes: "restringirán el comercio más de lo necesario", en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, "menos restrictiva del comercio", en el párrafo 3 del mismo artículo de dicho Acuerdo, y "reducir al mínimo sus efectos negativos en el comercio", en el cuarto considerando del preámbulo del *Acuerdo MSF*. Dado que la restricción del comercio y el logro de objetivos legítimos son los dos miembros de una misma ecuación de confrontación, ambos han de ser conceptos graduados. Por último, el objeto y fin del *Acuerdo OTC* exige que un grupo especial logre un equilibrio entre intereses enfrentados, considerando todos los factores pertinentes, incluidas alternativas menos restrictivas del comercio.

223. Sobre esta base, la Unión Europea considera que el Grupo Especial incurrió en error al no considerar si existían alternativas menos restrictivas del comercio cuando alcanzó su constatación de incompatibilidad en el marco del párrafo 2 del artículo 2, simplemente porque había constatado que la medida sobre el EPO no alcanzaba un objetivo legítimo. En opinión de la Unión Europea, el enfoque del Grupo Especial implica que una medida que es sólo ligeramente restrictiva del comercio, pero alcanza el 99 por ciento de un objetivo legítimo, infringe el párrafo 2 del artículo 2 incluso cuando no hay ninguna alternativa menos restrictiva del comercio disponible que logre el mismo resultado. Tal enfoque podría conducir al "resultado perverso" de que el Miembro importador sustituya la medida impugnada por una que alcance el objetivo legítimo pero sea mucho más restrictiva del comercio.³³⁷ Por la misma razón, la Unión Europea mantiene que el argumento de México de que el término "alcanzar" en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* significa un logro del 100 por

³³⁷ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 55.

ciento también es incorrecto.³³⁸ Además, la Unión Europea no está de acuerdo con el enfoque del Canadá de basarse en las constataciones del Órgano de Apelación relativas a la cuestión de la necesidad en el marco del artículo XX del GATT de 1994 para aducir que la palabra "alcanzar" hace referencia a algo intermedio entre la contribución importante y lo indispensable. Para la Unión Europea, en el enfoque del Canadá no se tiene en cuenta el texto particular de las diversas disposiciones del *Acuerdo OTC*.³³⁹

224. Pasando al concepto de "restricción del comercio" en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, la Unión Europea sostiene que no es el mismo que el concepto de "efecto en el comercio", que es pertinente en una indagación en el marco del párrafo 9 del artículo 2 o del párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. Hay una categoría de reglamentos que no restringen el comercio y que, por lo tanto, son compatibles con los acuerdos abarcados incluso si afectan al comercio.

225. Con respecto a la alegación de los Estados Unidos de que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD en su identificación del objetivo de la medida sobre el EPO al caracterizar erróneamente la posición de los Estados Unidos en relación con su nivel de logro, la Unión Europea sostiene que los Estados Unidos confunden los conceptos de "objetivo" y "nivel", que se refieren, respectivamente, a lo que interesa al Miembro importador y al grado en que le interesa. La Unión Europea considera que el eje del argumento de los Estados Unidos guarda relación con el concepto de "logro", es decir, con el grado en que la medida logra el objetivo al nivel deseado. Además, la Unión Europea no está de acuerdo con el argumento de los Estados Unidos de que el Grupo Especial debería haber formulado los objetivos de la medida sobre el EPO señalando que son tanto ofrecer al consumidor información sobre el origen como limitar los costos de cumplimiento para los participantes en el mercado.³⁴⁰ La evaluación de una medida en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* requiere confrontar, por un lado, el interés no comercial reflejado en el objetivo de la medida y, por otro, el interés comercial, incluido el efecto de la medida en los participantes en el mercado. Al combinar en un objetivo esos intereses enfrentados, el argumento de los Estados Unidos frustraría la necesidad de lograr un equilibrio en la interpretación y aplicación del párrafo 2 del artículo 2 e implicaría que la medida del Miembro demandado nunca sería declarada incompatible con esa disposición.

³³⁸ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 55-64 (donde se hace referencia a la comunicación del apelado presentada por México, párrafos 129, 130 y 132).

³³⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 65 (donde se hace referencia a la comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 90).

³⁴⁰ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 51 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 139 y 140).

226. Pasando a las otras apelaciones, la Unión Europea no está de acuerdo con la alegación común del Canadá y México de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO persigue un objetivo legítimo.³⁴¹ Señalando la reticencia del Grupo Especial a cuestionar el objetivo declarado por los Estados Unidos³⁴², la Unión Europea expresa su sintonía con la posición del Canadá y México de que el texto de la medida es el punto de partida correcto para determinar su objetivo. No obstante, la Unión Europea no considera que el Grupo Especial incurriera en un error de derecho en su identificación y evaluación global del objetivo de la medida sobre el EPO. La Unión Europea añade que el suministro de información a los consumidores acerca del origen puede ser, de por sí, un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. La Unión Europea tampoco está de acuerdo con la alegación de los otros apelantes de que el Grupo Especial debería haber determinado que el objetivo de la medida es, al menos en parte, el proteccionismo.³⁴³ El hecho de que la restricción del comercio derivada de una medida obedezca a una intención proteccionista o sea involuntaria no es pertinente para una constatación de que la medida infringe la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. La posición de los otros apelantes parece "soslayar de hecho todo el marco jurídico del párrafo 2 del artículo 2", porque cuando el objetivo de una medida es el proteccionismo, ese objetivo es por definición ilegítimo.³⁴⁴ En consecuencia, la medida se declararía incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 sin investigar las cuestiones, más complejas, de si la medida alcanza su objetivo, qué alternativas menos restrictivas del comercio hay y si esas alternativas alcanzan el objetivo al mismo nivel.

227. Por último, la Unión Europea recuerda la alegación común del Canadá y México de que, en el caso de que el Órgano de Apelación constate que la medida sobre el EPO alcanza un objetivo legítimo, existen al menos cuatro medidas alternativas menos restrictivas del comercio que alcanzan el mismo objetivo. Esas medidas son las siguientes: i) etiquetado voluntario; ii) etiquetado basado en una transformación sustancial; iii) una combinación de i) y ii); y iv) un sistema de rastreo.³⁴⁵ Con respecto al etiquetado voluntario, la Unión Europea mantiene que la diferencia esencial entre el etiquetado voluntario y el obligatorio es que el consumidor individual carece del poder de exigir un

³⁴¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 67 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, sección III; y a la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, sección III.A).

³⁴² Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 66 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.590-7.621).

³⁴³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 67 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, sección III; y a la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, sección III.A).

³⁴⁴ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 70.

³⁴⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 75 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, sección IV; y a la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, sección III.B).

etiquetado con respecto a determinada información. Por consiguiente, el hecho de que un proceso político interno dé lugar a legislación relativa al etiquetado obligatorio sobre el origen puede indicar que los consumidores ciertamente demandan ese etiquetado. Además, en contra de lo que afirman los reclamantes, el *Acuerdo OTC* no obliga al Miembro demandado a demostrar que sus consumidores quieren un determinado reglamento técnico. En lo que respecta al etiquetado basado en la transformación sustancial, la Unión Europea considera que esta alternativa guarda relación con normas de origen sustantivas, y remite a la observación que ha formulado *supra* en relación con el artículo IX del GATT de 1994 y el *Acuerdo sobre Normas de Origen*. En cuanto al sistema de rastreo, la Unión Europea pone de relieve la distinción que se hace en el apartado b) del artículo 3 del *Acuerdo sobre Normas de Origen* entre "el país en que se haya obtenido totalmente el producto" y la situación en la que varios países están implicados en su producción. La Unión Europea añade que, de conformidad con la legislación pertinente de la UE, cuando hay más de un país implicado, la legislación exige que en las etiquetas figure información sobre el país de nacimiento, el país de engorde, el país en que haya tenido lugar el sacrificio y el lugar de despiece, pero no hace referencia al "origen".³⁴⁶

5. Guatemala

228. En la audiencia, Guatemala opinó que el término "necesario" en la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* ha de evaluarse a la luz de la importancia del "objetivo legítimo". La importancia del objetivo legítimo, a su vez, debe determinarse por los riesgos que crearía no alcanzar el objetivo. Cuanto mayores sean los riesgos, más importante será el objetivo y, por consiguiente, mayor será el grado de restricción del comercio que sería justificable. En cuanto a la identificación del objetivo de una medida, Guatemala estuvo de acuerdo con México en que el Grupo Especial no debería haberse apoyado exclusivamente en la descripción de la parte demandada, sino que debería haber determinado el objetivo a la luz de la arquitectura y la estructura del reglamento técnico, así como de su historia legislativa y de las circunstancias que lo rodean. Sin embargo, Guatemala no consideraba que pudiera identificarse correctamente el proteccionismo como objetivo, porque de esa forma se confunde el objetivo de la medida con los efectos o la intención de ésta. Guatemala sostuvo además que la legitimidad del objetivo podría decidirse examinando: primero, si el objetivo está incluido en la lista no exhaustiva del párrafo 2 del artículo 2; segundo, si no es

³⁴⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 81 (donde se hace referencia al Reglamento (CE) N° 1760/2000 del Parlamento Europeo y del Consejo, el 17 de julio de 2000, que establece un sistema de identificación y registro de los animales de la especie bovina y relativo al etiquetado de la carne de vacuno y de los productos a base de carne de vacuno y por el que se deroga el reglamento (CE) N° 820/97 del Consejo, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, L 204 (11 de agosto de 2000) (Prueba documental 4 presentada por la Unión Europea al Grupo Especial)).

incompatible con los acuerdos abarcados; y, tercero, si puede "defenderse" o es "razonable".³⁴⁷ Por último, en lo que respecta al término "alcanzar", Guatemala no consideraba que el párrafo 2 del artículo 2 impusiera una obligación de alcanzar un objetivo legítimo en un cierto grado. Más bien, el nivel de logro repercute en el nivel al que se permite la restricción del comercio, ya que un nivel de logro bajo de un objetivo legítimo no justificaría un grado de restricción alto del comercio.

6. Japón

229. El Japón está de acuerdo con el Grupo Especial en que el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 constituye un contexto pertinente para interpretar el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, en particular para interpretar la frase "trato no menos favorable que el otorgado a productos similares de origen nacional".³⁴⁸ Sin embargo, el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* no prohíbe *a priori* ningún obstáculo al comercio internacional. Como el Órgano de Apelación ha constatado recientemente en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, "la existencia de un efecto perjudicial para las oportunidades de competencia del grupo de productos importados frente al de productos nacionales similares no es determinante con respecto a la existencia de trato menos favorable a tenor del párrafo 1 del artículo 2".³⁴⁹ En lugar de ello, "un grupo especial debe analizar con detalle si el efecto perjudicial para las importaciones deriva *exclusivamente* de una distinción reglamentaria legítima".³⁵⁰ El Japón mantiene que la noción de "legitimidad" que figura en la precedente constatación del Órgano de Apelación no deben confundirse con el concepto de "objetivo legítimo" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, ya que la persecución de un objetivo legítimo podría dar lugar a la aplicación de distinciones reglamentarias legítimas o ilegítimas. Además, el Japón insta al Órgano de Apelación a ser cauteloso al aplicar en esta apelación las constataciones que formuló recientemente en el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, ya que el Grupo Especial no las conocía aún en el curso de sus actuaciones.

230. El Japón aduce que, al evaluar si la medida sobre el EPO otorga un trato menos favorable a los animales importados, el Grupo Especial debería haber examinado si "el objetivo, el diseño y la estructura de la medida sobre el EPO *misma*" modifican las condiciones de competencia en

³⁴⁷ Declaración inicial de Guatemala en la audiencia.

³⁴⁸ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 5 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.234).

³⁴⁹ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 6 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182).

³⁵⁰ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 6 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182). (las cursivas son del Japón)

detrimento de los productos importados.³⁵¹ El Japón recuerda que, al constatar que la medida sobre el EPO otorga un trato menos favorable a los animales importados, el Grupo Especial examinó cinco situaciones hipotéticas de utilización de los animales, y concluyó que la situación que entrañaba la utilización de animales exclusivamente importados era más costosa que la que entrañaba la utilización de animales exclusivamente nacionales.³⁵² Para el Japón, el Grupo Especial "parecía haberse apoyado en gran medida" en el hecho de que la cuota de mercado de los animales importados en el mercado estadounidense es pequeña y en la proximidad geográfica de los animales nacionales al mercado estadounidense.³⁵³ De esa forma, el Grupo Especial no distinguió los efectos del objetivo, el diseño y la estructura de la medida sobre el EPO de los de otros factores, incluidas las condiciones de mercado preexistentes. Por consiguiente, el Japón insta al Órgano de Apelación a que considere cuidadosamente si el efecto perjudicial para las importaciones deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima creada por la medida sobre el EPO.

231. Pasando al párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Japón sostiene que, para evaluar la legitimidad de un objetivo, así como si una medida restringe el comercio más de lo necesario, un grupo especial ha de identificar el objetivo de la medida de manera suficientemente específica. Esto significa que no sólo ha de determinarse el propósito general sino también el "nivel de rigor" de la medida.³⁵⁴ En opinión del Japón, el objetivo de la medida sobre el EPO identificado por el Grupo Especial -a saber, "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible"³⁵⁵- no especifica cuánta información sobre el país de origen los Estados Unidos tienen intención de proporcionar a los consumidores mediante la medida. Como revela el análisis del Grupo Especial, no identificar el "nivel de rigor" de un reglamento confiere a un grupo especial una amplia discrecionalidad al determinar si se alcanza el objetivo legítimo. Además, el enfoque adoptado por el Grupo Especial le habría dificultado examinar adecuadamente si la medida sobre el EPO restringía el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, incluida la cuestión de si había alternativas menos restrictivas del comercio que la medida sobre el EPO. Por último, el Japón sostiene que el Grupo Especial podría haberse apoyado en el desarrollo y la historia del sistema estadounidense de etiquetado sobre el país de origen para determinar el nivel específico que los Estados Unidos persiguen con la medida sobre el EPO, e insta al Órgano de

³⁵¹ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 6. (las cursivas figuran en el original)

³⁵² Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 7 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.333-7.336).

³⁵³ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 7 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.349).

³⁵⁴ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 10.

³⁵⁵ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 11 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620).

Apelación a que identifique el objetivo de la medida sobre el EPO de manera más específica que el Grupo Especial.

7. Corea

232. En la audiencia, Corea no estuvo de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que, dado que la elaboración de carne procedente de animales exclusivamente nacionales es menos costosa, ya que la medida sobre el EPO hace necesario segregar los animales, la medida redujo las oportunidades de competencia de los animales importados con respecto a los nacionales.³⁵⁶ En opinión de Corea, la manera en que se distribuyen los costos de cumplimiento puede haberse debido a una amplia variedad de factores -como la preferencia de los consumidores y elecciones de los participantes en el mercado-, los cuales un gobierno normalmente no puede controlar ni prever razonablemente. Por consiguiente, el Grupo Especial no determinó si había una relación causal entre la medida sobre el EPO y el efecto perjudicial en los animales importados. Además, Corea recordó que el Grupo Especial constató que el nivel al que los Estados Unidos se proponen alcanzar el objetivo identificado es "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible. Corea sostuvo que, al alcanzar esa constatación, el Grupo Especial no debería haberse apoyado únicamente en la descripción de los Estados Unidos, sino que debería haber considerado diversas disposiciones de la medida sobre el EPO, la historia legislativa y las declaraciones de los colectivos interesados.

III. Cuestiones planteadas en esta apelación

233. Por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, los Estados Unidos plantean las siguientes cuestiones:

- a) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO da al ganado importado un trato diferente del otorgado al ganado nacional;
- b) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO da al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional similar; y

³⁵⁶ Declaración inicial de Corea en la audiencia (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.357).

- c) si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con la obligación que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos en sus constataciones con respecto a la segregación, la mezcla y la diferencia de precios entre el ganado importado y el ganado nacional en el mercado estadounidense.

234. Por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, los participantes plantean las siguientes cuestiones:

- a) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO "restringe el comercio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 (cuestión planteada por los Estados Unidos);
- b) si el Grupo Especial no identificó correctamente el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO (cuestión planteada por el Canadá y por México);
- c) si, al identificar el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, el Grupo Especial:
 - i) actuó de manera incompatible con la obligación que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos:
 - al no constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es el proteccionismo comercial (cuestión planteada por el Canadá y por México); o
 - al distorsionar deliberadamente y tergiversar la posición de los Estados Unidos en cuanto al nivel al que éstos consideran apropiado alcanzar su objetivo (cuestión planteada por los Estados Unidos); o
 - ii) no tomó en consideración toda la información pertinente sobre el nivel elegido por los Estados Unidos para alcanzar su objetivo (cuestión planteada por los Estados Unidos);
- d) en caso de que el Órgano de Apelación no constatare que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del artículo 11 del ESD al no constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es el

proteccionismo comercial, si el Grupo Especial incurrió en error al no caracterizar el objetivo de la medida sobre el EPO con suficiente detalle (cuestión planteada por el Canadá);

- e) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el suministro a los consumidores de información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 (cuestión planteada por el Canadá);
- f) si, en su análisis de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo", el Grupo Especial:
 - i) empleó un marco jurídico erróneo al analizar por separado si la medida sobre el EPO alcanza su objetivo y al eximir a las partes reclamantes de su carga de la prueba con respecto a la disponibilidad de medidas menos restrictivas del comercio (cuestión planteada por los Estados Unidos); o
 - ii) incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO no alcanza el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen de los productos cárnicos (cuestión planteada por los Estados Unidos); y
- g) en caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 porque no alcanza el objetivo de proporcionar información a los consumidores sobre el origen de los productos cárnicos, si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo porque hay medidas alternativas menos restrictivas del comercio a disposición de los Estados Unidos (cuestión planteada por el Canadá y por México).

235. En el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Canadá y México plantean las siguientes cuestiones:

- a) si el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones del Canadá y México de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; y

- b) si la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

236. En el caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, y no constate que dicha medida es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el Canadá y México plantean las siguientes cuestiones:

- a) si el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal a las alegaciones formuladas por el Canadá y México al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994; y,
- b) si la aplicación de la medida sobre el EPO anula o menoscaba ventajas resultantes para el Canadá y para México, en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

IV. Antecedentes y visión general de las medidas en litigio

237. Antes de comenzar nuestro análisis de las cuestiones de derecho y las interpretaciones jurídicas planteadas en esta apelación, ofreceremos una visión general de las medidas en litigio y expondremos brevemente determinados hechos e información básica pertinentes identificados por el Grupo Especial. Para obtener más detalles a este respecto, se deberá recurrir a los informes del Grupo Especial.³⁵⁷

238. El Canadá y México impugnaron ante el Grupo Especial las cinco medidas siguientes: i) la disposición legislativa sobre el EPO³⁵⁸; ii) la Norma definitiva de 2009 (AMS)³⁵⁹; iii) la "carta de

³⁵⁷ Véanse, en particular, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.75-7.142.

³⁵⁸ *Agricultural Marketing Act of 1946* (Ley de Comercialización de Productos Agrícolas de 1946) (60 Stat. 1087, *United States Code*, Título 7, artículo 1621 y siguientes) (véanse las Pruebas documentales 1 y 9 presentadas por México al Grupo Especial), modificada por la *Farm Security and Rural Investment Act of 2002* (Ley de Seguridad Agrícola e Inversiones Rurales de 2002), *Public Law* N° 107-171, artículo 10816, 116 Stat. 134, 533-535 (Pruebas documentales 1 del Canadá y 2 de México presentadas al Grupo Especial) (el "2002 Farm Bill" (Proyecto de Ley Agrícola de 2002)) y la *Food, Conservation, and Energy Act of 2008* (Ley de Productos Alimenticios, Conservación y Energía de 2008), *Public Law* N° 110-234, artículo 11002, 122 Stat. 923, 1351-1354 (Pruebas documentales 2 del Canadá y 3 de México presentadas al Grupo Especial) (el "2008 Farm Bill" (Proyecto de Ley Agrícola de 2008)). Mediante la promulgación de los proyectos de Ley Agrícola de 2000 y 2008 las prescripciones en materia de EPO se introdujeron en la Ley de Comercialización de Productos Agrícolas de 1946 como artículo 1638, y a su vez se codificaron como *United States Code*, Título 7, artículo 1638. (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.12, 7.13 y 7.77)

³⁵⁹ Norma definitiva sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, pescado y marisco salvaje y de acuicultura, productos agrícolas percederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia, publicada en el *United States*

Vilsack"³⁶⁰; iv) la "Norma definitiva preliminar (AMS)"³⁶¹; y v) la "Norma definitiva preliminar (FSIS)".³⁶² El Grupo Especial evaluó los dos primeros de esos instrumentos -la disposición legislativa sobre el EPO y su reglamento de aplicación, es decir, la Norma definitiva de 2009 (AMS)- conjuntamente como la "medida sobre el EPO".³⁶³ El Grupo Especial determinó, sin embargo, "que debe considerarse que la carta de Vilsack es una medida separada diferenciable de la disposición legislativa sobre el EPO y la Norma definitiva de 2009 (AMS)"³⁶⁴, y los reclamantes no han apelado contra esa constatación. El Grupo Especial decidió no formular constataciones ni recomendaciones sobre la Norma definitiva preliminar (AMS) ni sobre la Norma definitiva preliminar (FSIS) porque habían expirado antes de su establecimiento.³⁶⁵ Esto no ha sido tampoco objeto de apelación. La principal medida en litigio en esta apelación es la medida sobre el EPO. Como se explica detalladamente más adelante, la carta de Vilsack tiene también cierta importancia en el contexto de la apelación del Canadá relativa al párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, aun cuando, según los Estados Unidos, esta medida fue "retirada" en el curso de este procedimiento de apelación.³⁶⁶

Federal Register, volumen 74, N° 10 (15 de enero de 2009) 2704-2707, codificada como *United States Code of Federal Regulations*, Título 7, Parte 65 - *Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Perishable Agricultural Commodities, Macadamia Nuts, Pecans, Peanuts, and Ginseng* (Pruebas documentales 5 del Canadá y 7 de México presentadas al Grupo Especial).

³⁶⁰ Carta de fecha 20 de febrero de 2009 dirigida por el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack, al "representante [o los representantes] de la industria" (Pruebas documentales 6 del Canadá y 8 de México presentadas al Grupo Especial).

³⁶¹ Norma definitiva preliminar sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, productos agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia, publicada en el *United States Federal Register*, volumen 73, N° 149 (1° de agosto de 2008), página 45106 (Pruebas documentales 3 del Canadá y 4 de México presentadas al Grupo Especial).

³⁶² *Supra*, párrafo 2 y nota 13 al mismo.

³⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.61. El Grupo Especial explicó que consideraba que la "medida sobre el EPO" no constituía en sí misma una medida, aunque utilizaba la expresión para reflejar "el efecto colectivo del funcionamiento de la [disposición legislativa] sobre el EPO y la Norma definitiva de 2009 (AMS) con respecto a las prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen contenidas en esos instrumentos". (*Ibid.*)

³⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.63.

³⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.30, 7.33 y 7.34. El Grupo Especial señaló no obstante la "conexión jurídica y sustantiva que existe entre la Norma definitiva preliminar (AMS) y la Norma definitiva 2009 (AMS)", las cuales son reglamentos de aplicación de la disposición legislativa sobre el EPO, y declaró que tomaría en consideración la Norma definitiva preliminar (AMS) al examinar las medidas en litigio. (*Ibid.*, párrafo 7.31. Véanse también los párrafos 7.32, 7.34, 7.84 y 7.85) De conformidad con el proceso normativo de los Estados Unidos, las normas preliminares se publican para que se formulen observaciones y más adelante son sustituidas por las normas definitivas. (*Ibid.*, párrafos 7.84 y 7.85.)

³⁶⁶ Véase *infra*, párrafo 251.

A. *La medida sobre el EPO*

1. Introducción

239. La medida sobre el EPO comprende la disposición legislativa sobre el EPO, aprobada por el Congreso de los Estados Unidos, y su reglamento de aplicación, promulgado por el Secretario de Agricultura a través del Servicio de Comercialización de Productos ("AMS") del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos ("USDA") (la Norma definitiva de 2009 (AMS)). La medida sobre el EPO es una medida interna de los Estados Unidos, en contraposición a una medida aduanera o a una medida en frontera. Impone a los minoristas que venden determinados productos en los Estados Unidos la obligación de aplicar a dichos productos una etiqueta indicativa de su país de origen. Esta obligación se impone con independencia de si los productos son importados o de producción nacional. En concreto, la disposición legislativa sobre el EPO establece que, "los minoristas de un producto abarcado informarán a los consumidores, en el punto final de venta, del país de origen de ese producto".³⁶⁷ La medida sobre el EPO abarca tanto la carne de bovino como la de porcino.³⁶⁸ Los productos objeto de las presentes diferencias son ganado, es decir, bovinos y cerdos.³⁶⁹ Aunque formalmente la medida sobre el EPO no abarca el "ganado", el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO "se aplica no sólo a la carne de bovino y porcino, sino también al ganado bovino y porcino".³⁷⁰ El Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO es un reglamento técnico sujeto a las prescripciones del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.³⁷¹ Esta constatación no ha sido objeto de apelación.

³⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.87 (donde se cita la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(a)(1)).

³⁶⁸ Además de la carne de bovino y porcino, la medida abarca también la carne de ovino, de pollo y de caprino, pescado y marisco salvaje y de acuicultura, los productos agrícolas perecederos, el cacahuete (maní), la pacana, el ginseng y la nuez de macadamia. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.78 (donde se hace referencia a la disposición legislativa sobre el EPO, artículos 1638(2)(A) y 1638a(a)(1).)

³⁶⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.64.

³⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.246. El Grupo Especial señaló que "[d]esde un punto de vista formal, la categoría de 'productos abarcados' por la medida sobre el EPO incluye únicamente la carne de bovino y porcino, no el ganado". Sin embargo, las "prescripciones en materia de etiquetado para la venta al por menor son imposibles de cumplir si los productores y las empresas de transformación que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo no facilitan la información necesaria sobre el origen según lo define la medida sobre el EPO". (*Ibid.*) Los Estados Unidos reconocen que las prescripciones en materia de mantenimiento de registros impuestas por la medida sobre el EPO afectan directamente al ganado. (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 78.) El ganado porcino y la carne de porcino sólo son pertinentes para la diferencia iniciada por el Canadá. (Véanse los informes del Grupo Especial, nota 196 del epígrafe VII.C.3 a) ii), en la página 59, y párrafo 7.140.)

³⁷¹ Sobre la base del triple criterio establecido por el Órgano de Apelación en *CE - Sardinas* para determinar si un documento reúne las condiciones que permiten considerarlo un reglamento técnico, el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO es un reglamento técnico en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del *Acuerdo OTC* porque: i) la observancia de la medida sobre el EPO es obligatoria; ii) la medida sobre

240. La medida sobre el EPO se refiere al etiquetado indicativo del "país de origen", y define de manera específica el "origen" para sus propios fines.³⁷² En el caso de la carne, incluidas las de bovino y de porcino³⁷³, el "origen" se define en función del país o los países en los que han tenido lugar las etapas de producción relacionadas con los animales de los que procede esa carne.³⁷⁴ Hay tres etapas de producción pertinentes a esos efectos: nacimiento, cría y sacrificio.³⁷⁵ La carne etiquetada en virtud de la medida sobre el EPO puede por tanto tener uno o varios países de origen, en función de donde hayan tenido lugar esas etapas.³⁷⁶ En cuanto a otros productos abarcados, como los productos agrícolas perecederos, se consideran originarios del único país en que se han "producido", que, según la definición, es el país en que se han "recolectado".³⁷⁷ A lo largo de estos informes, y excepto cuando el contexto indica claramente otra cosa, el término "origen" se refiere al origen según lo define la medida sobre el EPO para la carne de bovino y de porcino, es decir, el país o países en que ha nacido, se ha criado y se ha sacrificado el ganado bovino y porcino del que procede dicha carne.

241. La definición del "origen" de la carne en virtud de la medida sobre el EPO difiere de los conceptos de "origen" que emplean por lo general los Estados Unidos y otros Miembros a efectos aduaneros. A tales efectos, los Estados Unidos se basan en las normas de transformación sustancial

el EPO se aplica a un producto o grupo de productos identificable, la carne de bovino y de porcino, y el ganado (o sea, los bovinos y los porcinos); y iii) la medida sobre el EPO establece una o varias características del producto al imponer una prescripción en materia de etiquetado indicativo del país de origen. (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.162, 7.207 y 7.214.) Véase también el informe del Órgano de Apelación, *CE - Sardinias*, párrafo 176.

³⁷² La Norma definitiva de 2009 (AMS) se refiere expresamente al "origen ... según lo define esta ley (por ejemplo, nacido, criado y sacrificado o producido)". (Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(f).)

³⁷³ Esta definición de "origen" también es aplicable a la carne de ovino, de pollo y de caprino. (Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.260(a).) Además, como se explica detalladamente más adelante, con arreglo a la medida sobre el EPO hay cuatro categorías de origen diferentes para los cortes de carne (músculo): i) carne originaria de los Estados Unidos; ii) carne originaria de varios países; iii) carne de animales importados para su sacrificio inmediato; y iv) carne originaria de un país extranjero.

³⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.89 (donde se cita *United States Code*, Título 7, artículo 1638a(2)(A)-(D)). De manera similar, en el caso del pescado y marisco de acuicultura, el "origen" se define en función del país o los países en que el pescado o marisco "ha nacido y se ha criado, recolectado y elaborado". (Norma definitiva sobre etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino y de pescado y marisco salvaje y de acuicultura, productos agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia, publicada en el *United States Federal Register*, volumen 74, N° 10 (15 de enero de 2009), página 2701, codificada como *United States Code of Federal Regulations*, Título 7, Parte 60 - *Country of Origin Labeling for Fish and Shellfish* (Pruebas documentales 5 del Canadá y 7 de México presentadas al Grupo Especial), artículo 60.128(c).)

³⁷⁵ Véase *infra*, nota 390.

³⁷⁶ Si por ejemplo, un animal nacido y criado en el Canadá es sacrificado luego en los Estados Unidos, los países de origen de la carne procedente de ese animal, según la medida sobre el EPO, son el Canadá y los Estados Unidos.

³⁷⁷ Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.225. Por lo que respecta a esos productos abarcados, a efectos del etiquetado previsto por la medida sobre el EPO hay en principio un único país de origen (es decir, el país de la recolección). Sin embargo, incluso en el caso de esos productos la etiqueta puede indicar varios países de origen si se combinan productos del mismo tipo pero de diferentes orígenes. (Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(g).)

para determinar el origen de los productos importados en el país.³⁷⁸ El criterio de la transformación sustancial confiere origen exclusivamente al país en el que ha tenido lugar la elaboración del producto alimenticio, que, en el caso de la carne, es el país donde se ha sacrificado al animal. Por consiguiente, a efectos aduaneros, la carne no puede tener más de un país de origen.³⁷⁹

242. Además de exigir a los minoristas que proporcionen información sobre el origen de la carne de bovino y de porcino que venden, la medida sobre el EPO exige a los proveedores de insumos que proporcionen a los minoristas información sobre el origen de la carne que suministran.³⁸⁰ La medida impone también determinadas obligaciones con respecto al modo en que se ha de transmitir a los consumidores la información sobre el origen.³⁸¹ Por otra parte, la medida sobre el EPO impone prescripciones en materia de mantenimiento de registros a los productores en toda la cadena de producción de ganado y de carne como parte de su "sistema de verificación mediante auditoría"³⁸², y faculta al Secretario de Agricultura a realizar auditorías y exigir el cumplimiento de las normas.³⁸³ Los minoristas sujetos a las prescripciones en materia de EPO se definen como las entidades que venden frutas y hortalizas por valor de más de 230.000 dólares al año.³⁸⁴ Los "establecimientos en que se sirven comidas", como restaurantes, cafeterías y empresas que ofrecen productos alimenticios

³⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.674 (donde se hace referencia a las respuestas del Canadá y México a la pregunta 59 del Grupo Especial). El Grupo Especial observó también que con respecto a las importaciones procedentes de un país parte en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte ("TLCAN") hay dos series de normas para determinar si se reúnen las condiciones requeridas por ese Tratado, a saber, una serie a efectos preferenciales y otra a efectos de marcado. Normalmente tienen el mismo resultado. Las Normas sobre marcas del TLCAN se basan en el principio del cambio de clasificación arancelaria, según el cual la clasificación arancelaria del producto importado se compara con la del producto acabado para determinar si se ha producido un cambio suficiente que justifique un cambio de origen. (*Ibid.*)

³⁷⁹ Si, por ejemplo, un animal nacido y criado en el Brasil es sacrificado después en la Argentina, con arreglo a las normas de la transformación sustancial el país de origen de la carne procedente de ese animal es exclusivamente la Argentina. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.734.)

³⁸⁰ La medida sobre el EPO tiene por objeto asegurar que los minoristas estén en posesión de la información que necesitan transmitir a sus clientes, y por consiguiente establece que "[c]ualquier persona que realice operaciones de suministro de un producto abarcado a un minorista le facilitará información indicativa del país de origen de ese producto". (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.205, 7.212 y 7.316; disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(e).)

³⁸¹ La Norma definitiva de 2009 (AMS) establece que la notificación puede adoptar "la forma de un cartel, signo, etiqueta, adhesivo, banda, precinto, pin o cualquier otra que permita a los consumidores identificar el país de origen" y "debe ser legible y estar colocada en un sitio visible, para que los consumidores puedan leerla y entenderla sin dificultades en las condiciones normales de compra". (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.110 y 7.111; Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.400(a)-(b).) La Norma establece además que la indicación del país de origen puede consistir en una declaración como "Producto de Estados Unidos" o contener únicamente el nombre del país (por ejemplo, "Estados Unidos" o "México". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.112 Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.400(a).)

³⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.116.

³⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.116-7.122.

³⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.101 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.205).

listos para el consumo, están expresamente exentos de las prescripciones en materia de EPO.³⁸⁵ Cualquier producto abarcado que sea un "ingrediente de un artículo alimenticio elaborado" está excluido del ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO.³⁸⁶ No es obligatorio ofrecer información sobre el origen de esos alimentos elaborados, y para la carne de bovino y de porcino, esta exclusión comprende la elaboración como resultado de la cual se ha modificado su naturaleza, como la cocción, el curado, el ahumado y la reestructuración.³⁸⁷

2. Categorías de origen aplicables a la carne

243. La disposición legislativa sobre el EPO establece cuatro categorías de origen aplicables a los cortes de carne (músculo).³⁸⁸

- **Categoría A - Carne originaria de los Estados Unidos:** carne procedente de animales "nacidos, criados y sacrificados en los Estados Unidos exclusivamente"³⁸⁹;
- **Categoría B - Carne originaria de varios países:** carne procedente de animales:
 - 1) "no nacidos, criados y sacrificados en los Estados Unidos exclusivamente"; o
 - 2) "nacidos, criados o sacrificados en los Estados Unidos"; y
 - 3) "no importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato".
- **Categoría C - Carne de animales importados para su sacrificio inmediato:** carne procedente de animales "importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato"; y

³⁸⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.106 y 7.107 (donde se cita la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638(4)) y 7.108 (donde se cita la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.140).

³⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.104 y nota 159 al mismo (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.220). Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.135(b).

³⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.105 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.220)).

³⁸⁸ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.89, y la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(2)(A)-(D). No examinamos la categoría adicional aplicable a la carne picada (categoría E) y las normas de etiquetado correspondientes porque el Grupo Especial concluyó que los reclamantes no habían establecido que éstas den lugar a un trato menos favorable para el ganado importado, y ningún participante ha apelado contra esta constatación. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.437.)

³⁸⁹ La disposición legislativa sobre el EPO define también como carne que puede considerarse originaria de los Estados Unidos la que procede de animales: i) "nacidos y criados en Alaska o en Hawái, que han sido transportados a los Estados Unidos a través del Canadá durante un período de 60 días como máximo y sacrificados en los Estados Unidos"; o ii) "que se encontraban en los Estados Unidos el 15 de junio de 2008 o antes de esa fecha y que, una vez en ese país, hayan permanecido en él ininterrumpidamente". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.89; disposición legislativa sobre el EPO, artículos 1638a(a)(2)(A)(ii) y (iii).)

- **Categoría D - Carne originaria de un país extranjero:** carne procedente de animales "no nacidos, criados o sacrificados en los Estados Unidos".

244. La categoría A está reservada por tanto a la carne procedente de animales respecto de los cuales todas las etapas de producción (nacimiento, cría y sacrificio) han tenido lugar en los Estados Unidos. Las categorías B y C se aplican ambas a la carne de origen mixto, en el sentido de que tienen más de un país de origen. En cada una de esas categorías, al menos una etapa de producción ha tenido lugar fuera de los Estados Unidos y al menos una etapa de producción ha tenido lugar en los Estados Unidos. La base de la distinción entre estas dos categorías estriba en que los animales hayan nacido en un país extranjero y hayan sido criados y sacrificados luego en los Estados Unidos (categoría B) o que hayan sido criados fuera de los Estados Unidos e importados luego en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato, es decir, para ser sacrificados dentro de las dos semanas siguientes a la fecha en que el animal haya entrado en los Estados Unidos (categoría C).³⁹⁰ La categoría D está reservada a la carne procedente de animales que han sido sacrificados fuera de los Estados Unidos e importados en ese país en forma de carne.

3. Etiquetado

245. La disposición legislativa sobre el EPO exige a los minoristas estadounidenses que proporcionen a los consumidores información sobre el país o países de origen de la carne que venden en el mercado de los Estados Unidos. Los detalles relativos al modo en que los minoristas deben cumplir esta obligación se exponen en la Norma definitiva de 2009 (AMS). La carne de la categoría D debe etiquetarse con arreglo al país de origen declarado en los documentos de importación a efectos aduaneros.³⁹¹ Excepto cuando se aplica la flexibilidad descrita en el párrafo siguiente, la carne de la categoría A debe etiquetarse como originaria de los Estados Unidos³⁹², y las etiquetas aplicables a la carne de las categorías B y C deben indicar todos los países en que han tenido lugar las etapas de producción pertinentes. Tanto en el caso de la carne de la categoría B como en el de la carne de la categoría C, *al menos una* etapa de producción habrá tenido lugar en los Estados Unidos, lo que significa que los Estados Unidos son uno de los países de origen que deben indicarse en la etiqueta correspondiente. La carne procedente de animales nacidos fuera de los Estados Unidos

³⁹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.92. Se considera que el término "criados" hace referencia al "período comprendido desde el nacimiento hasta el sacrificio" o, en el caso de los animales importados para su sacrificio inmediato, al "período comprendido entre el nacimiento y la fecha de entrada en los Estados Unidos". (*Ibid.*, párrafo 7.92; Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.235.) La expresión "importados para su sacrificio inmediato" significa que son "enviados directamente desde el punto de entrada a un matadero autorizado y sacrificados dentro de las dos semanas siguientes a la fecha de entrada". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.92; Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.180.)

³⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.119. Como se ha explicado *supra*, esto significa que la etiqueta especificará el país en el que fue sacrificado el animal del que se obtuvo la carne.

³⁹² Véanse los informes del Grupo Especial, nota 140 al párrafo 7.92.

pero criados y sacrificados en ese país (carne de la categoría B) debe etiquetarse como producto de los Estados Unidos y del país extranjero en que nació el animal, y los países de origen pueden enumerarse en cualquier orden.³⁹³ En el caso de la carne procedente de animales importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato (carne de la categoría C), las etiquetas deben indicar todos los países de origen del animal, pero en ellas no pueden figurar en primer lugar los Estados Unidos.³⁹⁴ Puesto que los países de origen de la carne de la categoría B pueden enumerarse en cualquier orden, las etiquetas aplicables a la carne de las categorías B y C podrían tener la misma apariencia en la práctica.³⁹⁵

246. La Norma definitiva de 2009 (AMS) establece cierta flexibilidad con respecto al etiquetado autorizado para indicar el origen de la carne "mezclada". En el reglamento de aplicación no se define el término "mezclar". Sí se definen, sin embargo, los "productos abarcados mezclados" como "productos abarcados (del mismo tipo) que se presentan para la venta al por menor envasados para el consumo y en cuya preparación se han utilizado materias primas de diferente origen".³⁹⁶ De conformidad con la Norma definitiva de 2009 (AMS), se aplican normas adicionales en materia de etiquetado a la carne que es objeto de mezcla en un único día de producción.³⁹⁷ En virtud de esas normas, cuando se produce una mezcla, la carne resultante puede llevar una etiqueta diferente de la que en principio le correspondería de conformidad con las normas antes indicadas.³⁹⁸ Más concretamente, cuando se mezclan carnes de las categorías A y B durante un único día de producción, toda la carne resultante puede etiquetarse como si fuera carne de la categoría B³⁹⁹, aun cuando una determinada pieza de carne proceda de un animal de la categoría A.⁴⁰⁰ Además, cuando

³⁹³ Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(1) y (4). Las etiquetas aplicables a la carne de la categoría B pueden indicar, por ejemplo, "Producto de los Estados Unidos y México" o "Producto de México y los Estados Unidos".

³⁹⁴ Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(3). Con arreglo a esa Norma, las etiquetas indicarían, por ejemplo, "Producto del Canadá y los Estados Unidos".

³⁹⁵ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.97 y nota 148 al mismo (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(4)) y nota 929 al párrafo 7.702.

³⁹⁶ Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.125.

³⁹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.93-7.95 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículos 65.300(e)(2) y 65.300(e)(4)). Respondiendo a la pregunta 29 del Grupo Especial, los Estados Unidos explicaron que las empresas transformadoras de carne de los Estados Unidos suelen mantener uno o dos turnos de producción por día seguidos por un turno de limpieza general, por lo que se entiende generalmente en la industria que la expresión "un único día de producción" se refiere al período de producción comprendido entre dos turnos de limpieza general. (Informes del Grupo Especial, nota 143 al párrafo 7.93.)

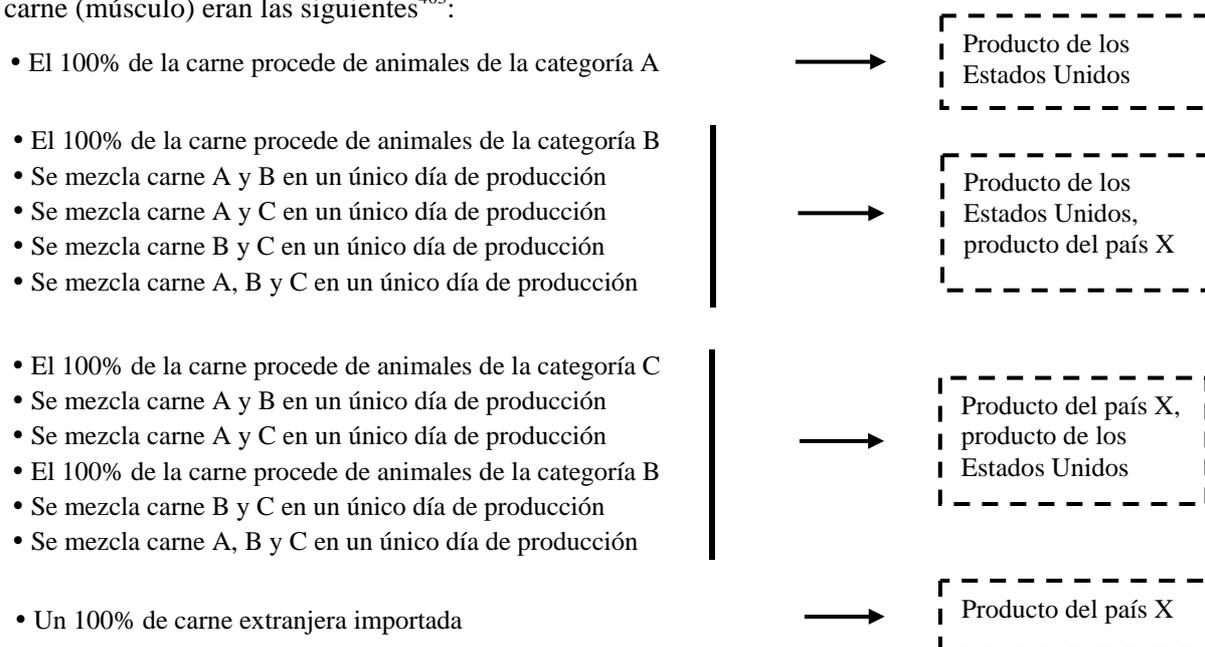
³⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.96.

³⁹⁹ El Grupo Especial constató que, en el marco de la Norma definitiva preliminar (AMS) -que no está en litigio en la presente apelación- existía una "considerable flexibilidad", puesto que era posible etiquetar carne de la categoría A como si fuera carne de la categoría B, *incluso si no había mezcla*. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.290 (donde se cita la Norma definitiva preliminar (AMS), artículo 65.300(e)(1)(i)). Sin embargo, la Norma definitiva de 2009 (AMS) puso fin a esta flexibilidad. (*Ibid.*, párrafo 7.293).

⁴⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.96. El artículo 65.300(e)(2) de la Norma definitiva de 2009 (AMS) establece lo siguiente con respecto a la mezcla de carnes de las categorías A y B:

se mezclan carnes de las categorías B y C durante un único día de producción, toda la carne resultante puede etiquetarse como si fuera carne de la categoría B, aun cuando una determinada pieza de carne proceda de un animal de la categoría C.⁴⁰¹ En ambos casos, dado que la carne resultante puede etiquetarse como si fuera carne de la categoría B, los países de origen declarados de toda la carne mezclada podrán enumerarse *en cualquier orden*.⁴⁰²

247. El Grupo Especial entendió que las diferentes posibilidades de etiquetado de los cortes de carne (músculo) eran las siguientes⁴⁰³:



248. El Grupo Especial incluyó en sus informes algunas fotografías presentadas por las partes en las que aparecían muestras de las etiquetas A, B y C.

En el caso de los cortes de carne (músculo) abarcados procedentes de animales nacidos, criados y sacrificados en los Estados Unidos, que se mezclen en un día de producción con los cortes de carne (músculo) abarcados descritos en § 65.300(e)(1), podrá indicarse, como origen del producto, Producto de los Estados Unidos, del país X, y (cuando proceda) del país Y.

⁴⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.96. El artículo 65.300(e)(4) de la Norma definitiva de 2009 (AMS) establece, entre otras cosas, lo siguiente:

En el caso de los cortes de carne (músculo) abarcados procedentes de animales nacidos en el país X o en el país Y, criados y sacrificados en los Estados Unidos, que se mezclen en un día de producción con cortes de carne (músculo) abarcados procedentes de animales importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato conforme a la definición de § 65.180, podrá indicarse, como origen del producto, Producto de los Estados Unidos, del país X y (cuando proceda) del país Y.

⁴⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.97; Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(4).

⁴⁰³ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.100. Observamos que, aunque la medida sobre EPO aplica las mismas normas de etiquetado a la carne que tiene tres países de origen, en este cuadro simplificado se presentan únicamente las posibilidades de etiquetado de la carne que tiene uno o dos países de origen.

Figura 1. Muestras de la etiqueta A presentadas por México y por los Estados Unidos⁴⁰⁴



Figura 2. Muestras de la etiqueta B presentadas por el Canadá y por los Estados Unidos⁴⁰⁵



Figura 3. Muestra de la etiqueta C presentada por los Estados Unidos⁴⁰⁶



249. Para etiquetar correctamente los cortes de carne (músculo) de bovino y porcino de conformidad con la medida sobre el EPO, un minorista abarcado debe poseer información sobre dónde han tenido lugar las etapas de producción pertinentes. Esta información sólo puede obtenerse

⁴⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.113; Pruebas documentales 71 de México y 67 de los Estados Unidos presentadas al Grupo Especial.

⁴⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.114 y 7.115; Pruebas documentales 161 del Canadá y 67 de los Estados Unidos presentadas al Grupo Especial.

⁴⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.115; Prueba documental 67 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial.

de las etapas iniciales de la cadena de suministro de animales y carne.⁴⁰⁷ En consecuencia, la medida sobre el EPO exige que "[c]ualquier persona que realice operaciones de suministro de un producto abarcado a un minorista facilite a éste información sobre el país de origen de dicho producto".⁴⁰⁸ Por lo tanto, la medida sobre el EPO exige que haya una "cadena ininterrumpida de información fiable sobre el país de origen" para cada animal y para cada corte de carne (músculo).⁴⁰⁹ Para cumplir las prescripciones en materia de EPO, los productores de animales y carne deben poseer, en cada una de las etapas de la cadena de suministro y distribución, información sobre el origen, según se define en la medida sobre el EPO, y transmitir esa información a la etapa de producción siguiente.⁴¹⁰ Con el fin de verificar el cumplimiento, la medida sobre el EPO impone determinadas prescripciones en materia de mantenimiento de registros a los productores en toda la cadena de producción de carne como parte de su "sistema de verificación mediante auditoría"⁴¹¹, y faculta al Secretario de Agricultura a "realizar auditorías con respecto a toda persona que prepare, almacene, manipule o distribuya un producto abarcado para su venta al por menor".⁴¹² Sin embargo, el Secretario no puede pedir registros distintos de los que se mantienen en el curso de la actividad comercial normal de la persona sujeta a la auditoría⁴¹³ ni utilizar un sistema obligatorio de identificación para verificar el

⁴⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.316.

⁴⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.316 (donde se cita la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(e)).

⁴⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.317.

⁴¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.317.

⁴¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.117. La Norma definitiva de 2009 (AMS) especifica que cualquier persona que realice operaciones de suministro, directo o indirecto, de un producto abarcado a un minorista, debe mantener registros que permitan establecer e identificar la procedencia inmediata anterior (en su caso) y el receptor inmediatamente posterior del producto abarcado durante un período de un año, contado a partir de la fecha de la transacción. (*Ibid.*, párrafo 7.118 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.500(b)(3)).) En el caso de la carne de bovino y de porcino, la medida sobre el EPO establece que el matadero es el proveedor responsable de la "indicación inicial del país de origen", y debe por tanto estar en posesión de los registros necesarios para fundamentar esa indicación durante un período de un año contado a partir de la fecha de la transacción. (*Ibid.*, párrafo 7.118 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.500(b)(1)).) Con respecto a los productos importados comprendidos en la categoría D, la Norma definitiva de 2009 (AMS) exige que los registros permitan rastrear claramente el producto desde el punto de entrada en los Estados Unidos hasta el receptor posterior inmediato, y reflejen exactamente el país de origen tal como se identifica en la documentación pertinente de importación de la Oficina de Aduanas y Protección de Fronteras de los Estados Unidos (CBP). (*Ibid.*, párrafo 7.119 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.500(b)(4)).)

⁴¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.116; disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(d)(1).

⁴¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.117; disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(d)(2)(B).

origen de la carne.⁴¹⁴ La medida sobre el EPO establece también determinados procedimientos de observancia y sanciones en caso de incumplimiento.⁴¹⁵

B. *La carta de Vilsack*

250. El 20 de febrero de 2009 el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack, nombrado recientemente, distribuyó una carta a los representantes de la industria. En esa fecha, la Norma definitiva de 2009 (AMS) había sido publicada pero todavía no había entrado en vigor. En su carta, el Secretario Vilsack expresaba preocupación por determinados aspectos de la Norma definitiva de 2009 (AMS), que había sido promulgada por la Administración anterior. En consecuencia, sugirió "que la industria adopte *voluntariamente*", en su aplicación de las prescripciones en materia de EPO, determinadas prácticas "que aseguren que los consumidores estén debidamente informados sobre la procedencia de los productos alimenticios".⁴¹⁶ Entre las tres sugerencias concretas que hacía figuraban las siguientes: i) que "las empresas de transformación deberían incluir voluntariamente información sobre las etapas de producción que hayan tenido lugar en cada país cuando en la etiqueta figuren varios países"; y que ii) dado que "[l]a definición de productos alimenticios elaborados que figura en la Norma definitiva podría ser demasiado amplia", "un etiquetado voluntario sería adecuado" para los productos abarcados que hayan sido "curados, ahumados, asados a la plancha o a la parrilla o cocidos al vapor".⁴¹⁷ La carta concluye con la siguiente declaración sobre el cumplimiento de las sugerencias del Secretario:

El Departamento de Agricultura analizará cuidadosamente el cumplimiento por parte de la industria de la reglamentación, así como su actuación en relación con estas sugerencias de medidas voluntarias. En función de esa actuación, examinaré

⁴¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.117 y 7.121; disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(f)(1).

⁴¹⁵ Cuando los minoristas o proveedores no cumplen las prescripciones en materia de EPO, se les notifica que tiene 30 días para subsanar el incumplimiento, después de lo cual, si no han hecho un esfuerzo de buena fe para cumplir esas prescripciones y siguen infringiéndolas deliberadamente, el Secretario puede imponer una multa de hasta 1.000 dólares por infracción. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.122; disposición legislativa sobre el EPO, artículos 1638b(a) y 1638b(b).) A fecha de octubre de 2010, no se habían impuesto multas por incumplimiento. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.122 (donde se hace referencia a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 27 del Grupo Especial).)

⁴¹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.123 (donde se cita la Carta de Vilsack, página 1). (las cursivas del Grupo Especial)

⁴¹⁷ Carta de Vilsack, página 1. Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.125 y 7.126. El Secretario Vilsack sugería además que dado que la norma de los 60 días aplicable al etiquetado de la carne picada "permite utilizar las etiquetas de un modo que no indique claramente el país de origen de los productos", los productores deberían "reduc[ir] a 10 días [el tiempo de margen] para aumentar la credibilidad de la etiqueta". (Carta de Vilsack, páginas 1 y 2; informes del Grupo Especial, párrafo 7.127.) Puede encontrarse información adicional sobre las normas de etiquetado aplicables a la carne picada (categoría E) en los informes del Grupo Especial, párrafos 7.421-7.437.

atentamente si son necesarias modificaciones de la norma para alcanzar el objetivo del Congreso.⁴¹⁸

251. Según los Estados Unidos, la carta de Vilsack fue "retirada" el 5 de abril de 2012.⁴¹⁹ Esta medida sólo estaba abarcada por la apelación del Canadá relativa al párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. En la audiencia, el Canadá declaró que ya no solicitaba al Órgano de Apelación resoluciones específicas sobre esa medida, pero le pedía que tuviera en cuenta la carta de Vilsack en el caso de que se pronunciara sobre las alegaciones formuladas por el Canadá en relación con la medida sobre el EPO al amparo del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

C. Información básica

252. El mercado de ganado y carne en el Canadá, México y los Estados Unidos está muy integrado, lo que significa que diferentes etapas de la producción de ganado y carne tienen lugar frecuentemente en más de uno de esos países.⁴²⁰ El Canadá y México exportan a los Estados Unidos ganado bovino y el Canadá exporta a los Estados Unidos también ganado porcino.⁴²¹ La gran mayoría de las exportaciones canadienses y mexicanas de ganado se destina a los Estados Unidos para su transformación en carne.⁴²² Sin embargo, las exportaciones de ganado bovino y porcino del Canadá y de México representan sólo un pequeño porcentaje del ganado total sacrificado en los Estados Unidos.⁴²³ El ganado se considera "ganado cebado" o "de engorde" en función de que haya llegado a la etapa de sacrificio ("ganado cebado") o esté aún en la de primer engorde o la de engorde ("ganado de engorde").⁴²⁴ El ganado bovino canadiense exportado a los Estados Unidos es en su mayor parte *ganado cebado*, nacido y criado en el Canadá y exportado a los Estados Unidos para su sacrificio

⁴¹⁸ Carta de Vilsack, página 2.

⁴¹⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 90 y nota 193 al mismo (donde se hace referencia a una carta del USDA a los representantes de la industria que puede consultarse en: <<http://www.ams.usda.gov/AMSV1.0/cool>>).

⁴²⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.140. En general, el proceso de producción de carne de bovino a partir del ganado bovino comprende cuatro etapas: i) la reproducción de la vaca y la separación del ternero de la vaca; ii) la etapa de primer engorde; iii) el engorde; y iv) el sacrificio, despiece y envasado. (*Ibid.*, párrafo 7.129.) El proceso de producción de carne de porcino a partir del ganado porcino comprende también cuatro etapas: i) la etapa de reproducción; ii) la etapa del criadero; iii) la etapa de engorde; y iv) el sacrificio, despiece y envasado. (*Ibid.*, párrafo 7.135.)

⁴²¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.140.

⁴²² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.142.

⁴²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.142. El Grupo Especial constató que, durante el período 2005-2010, las importaciones de ganado bovino canadiense como proporción del ganado bovino sacrificado en los Estados Unidos y las importaciones de ganado mexicano como proporción del puesto a engorde en los Estados Unidos habían estado por debajo del 5 por ciento en cada categoría. También constató que los cerdos canadienses importados en los Estados Unidos nunca superaron una proporción del 10 por ciento de los cerdos sacrificados en los Estados Unidos entre 2005 y 2009. (*Ibid.*, párrafo 7.474.)

⁴²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.141. Los bovinos y cerdos "cebadados" se designan también con la expresión "bovino para sacrificio" y "cerdos para sacrificio". (Véase *supra*, nota 420.)

inmediato.⁴²⁵ Por el contrario, México exporta generalmente *ganado de engorde* a establecimientos de primer engorde o de engorde de los Estados Unidos, donde se crían para ser sacrificados posteriormente.⁴²⁶ Los productos en cuestión en las presentes diferencias son el ganado bovino y porcino canadiense importado y el ganado bovino mexicano importado, que se utilizan en los Estados Unidos para producir carne de bovino y de porcino.⁴²⁷ Los cortes de carne (músculo) producidos a partir de ese ganado bovino y porcino pueden clasificarse en la categoría B o C, pero nunca en la categoría A (carne originaria de los Estados Unidos exclusivamente) o D (carne importada).

253. Además de la medida sobre el EPO, los Estados Unidos han mantenido varios programas de etiquetado voluntario para la carne de bovino, como los programas del USDA sobre etiquetado indicativo de la calidad, los programas privados de etiquetado para productos de calidad superior y los programas de etiquetado para la producción y cría de animales.⁴²⁸ Ninguno de esos programas de etiquetado se refiere al ganado porcino o a la carne de porcino.⁴²⁹ Las etiquetas del USDA indicativas de la calidad están relacionadas con la calidad de la carne y se aplican a la mayor parte de la carne de bovino obtenida de bovinos sacrificados en los Estados Unidos.⁴³⁰ Otros programas de etiquetado voluntario afectan a una proporción menor de la carne de bovino que se comercializa en los Estados Unidos.⁴³¹ Entre ellos figuran programas privados de etiquetado para productos de calidad superior, como el programa *Certified Angus Beef*.⁴³² Antes de la adopción de la medida sobre el EPO, la

⁴²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.141. Un porcentaje menor, pero no despreciable, del ganado bovino canadiense es *ganado de engorde*, que se exporta directamente a los Estados Unidos después de la etapa de primer engorde. (*Ibid.*) Las exportaciones canadienses de cerdos a los Estados Unidos comprenden una proporción mayor de *cerdos de engorde* que de *cerdos cebados*. (*Ibid.*)

⁴²⁶ Debido a la falta de suficientes pastizales en México y a la falta general de sectores de corrales de engorde y cereales forrajeros bien desarrollados, el ganado bovino mexicano se exporta por lo general a los Estados Unidos inmediatamente después de la etapa de la reproducción de la vaca y separación del ternero de la vaca. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.141.)

⁴²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.64.

⁴²⁸ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 7.405-7.412. El Grupo Especial señaló que esos programas voluntarios "existen en tanto en cuanto satisfacen la demanda de los consumidores, es decir, dependen también de que los consumidores estén dispuestos a pagar por el tipo y la calidad de la carne de bovino que abarcan esos programas". (*Ibid.*, párrafo 7.411.)

⁴²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.412.

⁴³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.406. Según los Estados Unidos, en el marco del "Programa de clasificación según la calidad" del USDA, el AMS evalúa la calidad y el rendimiento de las canales de bovinos y les otorga una clasificación en función de su calidad, como "*USDA Prime*", "*USDA Choice*" o "*USDA Select*". (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 43 del Grupo Especial, párrafo 77) Los Estados Unidos señalaron que, si bien el programa del USDA de clasificación según la calidad es voluntario, el USDA clasifica casi el 95 por ciento de la carne inspeccionada a nivel federal, y a la mayor parte de esta carne clasificada como "*USDA Choice*" o "*USDA Prime*" se le aplica posteriormente una etiqueta indicativa de su categoría para su venta al por menor. (Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 59; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 43 del Grupo Especial, párrafo 78.)

⁴³¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.406.

⁴³² Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.410. Los Estados Unidos explicaron que, además del programa de clasificación del USDA, las empresas de envasado estadounidenses han establecido también su propio programa privado de "valor añadido" o de "primera calidad" para la carne de calidad superior,

reglamentación del Servicio de Bromatología del USDA ("FSIS") también permitía aplicar a la carne de bovino determinadas etiquetas relativas a la producción y cría de animales.⁴³³ Por ejemplo, la carne podía ser etiquetada como "carne de bovino fresca americana" cuando todas las etapas de producción pertinentes tenían lugar en los Estados Unidos.⁴³⁴ Por otra parte, de conformidad con las normas del FSIS relativas a las prescripciones en materia de exportación, se permitía a los productores etiquetar la carne de bovino como "producto de los Estados Unidos" aun cuando los productos cárnicos sólo eran objeto de una transformación mínima en ese país.⁴³⁵ El Grupo Especial no formuló constataciones específicas con respecto al funcionamiento de esos programas de etiquetado voluntario. Sin embargo, en repetidas ocasiones tomó nota del argumento de los Estados Unidos de que uno de los objetivos de la medida sobre el EPO es evitar la confusión de los consumidores en lo

como el programa *Certified Angus Beef*. (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 43 del Grupo Especial, párrafo 79 (donde se hace referencia a la Prueba documental 36 presentada por el Canadá al Grupo Especial); y a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 59.)

⁴³³ Según México, esta política del FSIS con respecto a la etiqueta "Producto de los Estados Unidos" se ha suprimido para asegurar la conformidad con la reglamentación sobre el EPO. (Primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafo 103.) Si bien el Grupo Especial no formuló constatación específica a ese respecto, sí se refirió a ese programa de etiquetado como parte del "anterior régimen de etiquetado indicativo del país de origen", y a los argumentos de los Estados Unidos sobre "el anterior sistema del FSIS de etiquetado voluntario como 'Producto de los Estados Unidos de América'". (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.713 y 7.712, respectivamente.)

⁴³⁴ Por lo que respecta a los programas de etiquetado relativo a la producción y cría de animales, los Estados Unidos explicaron que el FSIS del USDA -que estaba facultado para aprobar las etiquetas para los productos cárnicos antes de que éstos pudieran comercializarse- evaluó las indicaciones de las etiquetas que destacaban determinados aspectos del modo en que habían sido criados los animales de los que procedían dichos productos. (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 43 del Grupo Especial, párrafo 83.) La reglamentación del FSIS permitía que la carne de bovino fresco llevara etiquetas con términos como "(especie) estadounidense", "carne de bovino estadounidense", y "carne de bovino fresca americana" cuando los bovinos de los que procedía el producto final habían nacido y habían sido criados, sacrificados y faenados en los Estados Unidos. (Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 30; y primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafos 101 y 102 (donde se hace referencia a la Prueba documental 32 presentada por México al Grupo Especial).)

⁴³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.589 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 30 y 31; a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 56 del Grupo Especial; y a las Pruebas documentales 17 de los Estados Unidos y 32 de México presentadas al Grupo Especial). México señaló que, de conformidad con la reglamentación del FSIS, la carne que satisface los requisitos para ser exportada desde los Estados Unidos con la etiqueta "Producto de los Estados Unidos" podía también llevar esa etiqueta cuando se vendía en el mercado estadounidense. Para poder ser etiquetada como "Producto de los Estados Unidos", la carne debe haber sido "preparada" en los Estados Unidos. (Primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafo 101 (donde se hace referencia a la Prueba documental 32 presentada por México al Grupo Especial).) Los Estados Unidos señalaron también que el FSIS permitía aplicar a cualquier producto cárnico la designación "Producto de los Estados Unidos" siempre que el animal del que procediera la carne hubiera sido preparado de algún modo en los Estados Unidos. (Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 30 y nota 35 al mismo (donde se hace referencia a Prueba documental 32 presentada por México al Grupo Especial); y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 56 del Grupo Especial.)

que concierne a las etiquetas del USDA indicativas de la calidad y al anterior sistema de etiquetado del FSIS con la indicación "Producto de los Estados Unidos".⁴³⁶

V. Párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*

A. *Introducción*

254. El Canadá y México alegaron ante el Grupo Especial que la medida sobre el EPO es incompatible con la obligación de trato nacional que corresponde a los Estados Unidos en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. El Grupo Especial constató que "la medida sobre el EPO, [especialmente] en lo tocante a las etiquetas para los cortes de carne (músculo) infringe el párrafo 1 del artículo 2 porque concede al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional similar".⁴³⁷ Los Estados Unidos apelan contra esta constatación, así como contra la conclusión intermedia del Grupo Especial de que "la medida sobre el EPO, según sus propios términos, otorga un trato diferente al ganado importado".⁴³⁸ Los Estados Unidos afirman también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con los deberes que le impone el artículo 11 del ESD al llegar a determinadas constataciones fácticas en las que, según los Estados Unidos, se basan las conclusiones jurídicas del Grupo Especial respecto del párrafo 1 del artículo 2.

255. Al abordar la apelación de los Estados Unidos, en primer lugar describiremos brevemente las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 y a continuación haremos un resumen de las alegaciones de los Estados Unidos en apelación. Seguidamente expondremos una interpretación de la prescripción de "trato no menos favorable" del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, seguida de un análisis de las constataciones del Grupo Especial, teniendo en cuenta los argumentos de los participantes.

⁴³⁶ El Grupo Especial explicó que los Estados Unidos habían señalado que, antes de la medida sobre el EPO, se daban los dos tipos de confusión siguientes:

Primero, en los Estados Unidos muchos consumidores creían erróneamente que productos cárnicos que llevaban la etiqueta indicativa de la calidad del USDA procedían de animales nacidos, criados y sacrificados en los Estados Unidos, cuando no era así. Segundo, muchos consumidores estadounidenses podían haber sido inducidos a error por el sistema de etiquetado del FSIS con la indicación "Producto de los Estados Unidos", que permitía a los productores utilizar voluntariamente esa etiqueta si los productos cárnicos eran objeto de una transformación mínima en los Estados Unidos. (no se reproducen las notas de pie de página) (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.589. Véanse también los párrafos 7.618, 7.642, 7.671 y 7.712.)

⁴³⁷ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3 b); informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 b). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafos 7.420 y 7.548.

⁴³⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 84. Véanse también los párrafos 78 y 81 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.295 y 7.296).

B. *Resumen de las constataciones del Grupo Especial*

256. Al examinar la compatibilidad de la medida sobre el EPO con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial constató en primer lugar que la medida sobre el EPO es un "reglamento técnico" en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del *Acuerdo OTC*⁴³⁹ porque es "obligatoria"⁴⁴⁰, es aplicable a un producto o grupo de productos identificable⁴⁴¹, y, al imponer una prescripción en materia de etiquetado indicativo del país de origen, establece una o varias características del producto.⁴⁴² Más adelante el Grupo Especial constató que los bovinos canadienses y los bovinos estadounidenses, y los bovinos mexicanos y los bovinos estadounidenses, son "productos similares" y que los cerdos canadienses y los cerdos estadounidenses son también "productos similares" a efectos del párrafo 1 del artículo 2.⁴⁴³ Estas constataciones no han sido objeto de apelación.

257. El Grupo Especial identificó seguidamente tres cuestiones que abordaría en su análisis de si la medida sobre el EPO otorga un trato menos favorable al ganado importado: i) si las diferentes categorías de etiquetas previstas en la medida sobre el EPO otorgan un trato diferente a los animales importados; ii) si la medida sobre el EPO conlleva una segregación y, en consecuencia, costos diferenciados para los animales importados; y iii) si, mediante los costos de cumplimiento que conlleva, la medida sobre el EPO crea algún incentivo para faenar animales nacionales, reduciendo de ese modo las oportunidades de competencia de los animales importados.⁴⁴⁴

258. En cuanto a la cuestión de si las diferentes categorías de etiquetas previstas en la medida sobre el EPO otorgan un trato diferente a los animales importados, el Grupo Especial examinó en primer lugar las flexibilidades que permite la medida con respecto a la utilización de las distintas etiquetas.⁴⁴⁵ El Grupo Especial se centró en "la distinción entre la etiqueta A, definida en la [disposición legislativa] sobre el EPO como 'Originario de los Estados Unidos', y el resto de las etiquetas, todas las cuales se refieren a animales con un elemento importado".⁴⁴⁶ El Grupo Especial constató que la carne apta para utilizar la etiqueta A -es decir, la procedente exclusivamente de animales nacidos, criados y sacrificados en los Estados Unidos- puede, con arreglo a la flexibilidad para la mezcla, llevar las etiquetas B o C, lo que normalmente indicaría que se trata de carne

⁴³⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.216.

⁴⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.162.

⁴⁴¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.207.

⁴⁴² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.214.

⁴⁴³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.256.

⁴⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.279.

⁴⁴⁵ Para un resumen completo de la aplicación de la medida sobre el EPO, véase la sección IV.A de los presentes informes.

⁴⁴⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.289.

procedente de animales de origen mixto, con inclusión de los importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato. En cambio, la carne procedente de animales importados puede utilizar solamente la etiqueta B o C, incluso con arreglo a la flexibilidad para la mezcla, y nunca puede utilizar la etiqueta A.⁴⁴⁷ No obstante, el Grupo Especial consideró que esta "diferencia" de trato era únicamente el "punto de partida" para su análisis del trato menos favorable.⁴⁴⁸

259. El Grupo Especial constató a continuación que el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, al igual que el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, prohíbe no solamente el trato menos favorable *de jure* sino también *de facto* para los productos similares importados y pasó a analizar si la medida da un trato menos favorable *de facto* al ganado importado.⁴⁴⁹ A este respecto, el Grupo Especial analizó los argumentos de los reclamantes de que la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en el mercado estadounidense en detrimento del ganado importado porque entraña costos más elevados para la utilización de ganado importado que para la de ganado nacional.

260. Con respecto a la aplicación de la medida sobre el EPO, el Grupo Especial constató que, "[p]ara etiquetar correctamente los cortes de carne (músculo) de conformidad con la medida sobre el EPO, un minorista abarcado debe poseer, para cada corte de carne, información sobre dónde han tenido lugar las etapas de producción de los animales que determinan el origen con arreglo a dicha medida" y observó que "[e]sta información sólo puede obtenerse de las etapas iniciales de la cadena de suministro de animales y carne".⁴⁵⁰ Por lo tanto, "como cuestión de principio, la medida sobre el EPO exige que haya una cadena ininterrumpida de información fiable sobre el país de origen para cada animal y para cada corte de carne (músculo)".⁴⁵¹ El Grupo Especial razonó además que aunque la medida sobre el EPO "no exige expresamente la segregación"⁴⁵², "una forma práctica de asegurarse de que la cadena de información fiable sobre el país de origen prescrita por la medida sobre el EPO permanece ininterrumpida es la segregación de la carne y los animales en función de su origen tal como lo define dicha medida".⁴⁵³ El Grupo Especial señaló en este sentido que la medida sobre

⁴⁴⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.295.

⁴⁴⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.296 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *CE - Marcas de fábrica o de comercio e indicaciones geográficas (Australia)*, párrafo 7.464). El Grupo Especial observó además que formalmente un trato diferente de los productos importados no equivale necesariamente a un trato menos favorable de dichas importaciones y que, en cualquier caso, los reclamantes no impugnaban ninguna diferencia formal en el trato otorgado en virtud de la medida sobre el EPO, sino que en cambio formulaban alegaciones de trato menos favorable *de facto*. (*Ibid.*, párrafo 7.296.)

⁴⁴⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.296, 7.299 y 7.302.

⁴⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.316.

⁴⁵¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.317.

⁴⁵² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.315.

⁴⁵³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.320.

el EPO no exige el rastreo de los animales ni impone un sistema determinado de identificación de los animales y prohíbe a los auditores del USDA exigir a los productores registros que no sean los que se mantienen en el curso normal de las actividades comerciales.⁴⁵⁴

261. En lo que concierne a los costos relacionados con la segregación, el Grupo Especial constató a título preliminar que, si se faenan animales importados y nacionales, es necesario, en principio, que ambos sean segregados por igual y por lo tanto los costos de aplicación resultantes son los mismos. Al mismo tiempo, sin embargo, el Grupo Especial consideró también que "es evidente que, cuanto mayor sea el número de orígenes y de tipos de etiquetas ..., más intensa será la necesidad de segregación a lo largo de la cadena de suministro y distribución de ganado y de carne", lo que "dará lugar a unos costos más altos de cumplimiento".⁴⁵⁵

262. El Grupo Especial analizó después cinco posibles situaciones empresariales hipotéticas para los participantes en el mercado sujetos a la medida sobre el EPO⁴⁵⁶: i) utilización de animales y carne nacionales e importados con independencia del origen y únicamente con arreglo a su precio y calidad; ii) elaboración de carne procedente de animales exclusivamente nacionales; iii) elaboración de carne procedente de animales exclusivamente importados; iv) utilización de animales exclusivamente nacionales y exclusivamente importados en momentos diferentes; y v) elaboración de carne nacional e importada mediante la mezcla de ambas el mismo día de producción. Basándose en el análisis que hizo de estas situaciones hipotéticas, el Grupo Especial constató que las situaciones hipotéticas menos costosas eran las referentes a animales exclusivamente nacionales o exclusivamente importados. Comparando más detenidamente estas dos situaciones hipotéticas, el Grupo Especial explicó que "parece lógico" que la faena de animales exclusivamente nacionales sea en general menos costosa y más viable que la faena de animales exclusivamente importados.⁴⁵⁷ El Grupo Especial consideró que ello se debe a que las importaciones de ganado son pequeñas en comparación con la producción de ganado nacional, de tal modo que la demanda de los Estados Unidos no se puede satisfacer con ganado exclusivamente extranjero y a que el ganado estadounidense suele estar geográficamente más cerca de los mercados de los Estados Unidos que el ganado importado.⁴⁵⁸

263. El Grupo Especial constató además que los costos de cumplimiento de la medida sobre el EPO "no se pueden transferir plenamente a los consumidores"⁴⁵⁹, citando pruebas de que los

⁴⁵⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.319.

⁴⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.331. Véase también el párrafo 7.346.

⁴⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.333.

⁴⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.349.

⁴⁵⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.349.

⁴⁵⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.353.

consumidores no están dispuestos a asumir esos costos⁴⁶⁰, así como "pruebas directas de que los principales mataderos están aplicando a los animales importados un descuento considerable en concepto de EPO, de 40 a 60 dólares EE.UU. por cabeza".⁴⁶¹ Con respecto a los argumentos de los Estados Unidos de que los productores están eludiendo los costos de cumplimiento aprovechando las flexibilidades relativas a la mezcla incorporadas en la medida sobre el EPO, el Grupo Especial reconoció que al parecer se está practicando en cierta medida la mezcla, pero consideró que era difícil determinar con precisión su magnitud.⁴⁶² El Grupo Especial también tomó nota de pruebas adicionales que demuestran que: i) el número de establecimientos de transformación que aceptan animales importados es menor y los que los aceptan lo hacen en momentos específicos, y limitados⁴⁶³; ii) se han modificado las condiciones contractuales impuestas a los proveedores de animales importados como resultado de la medida sobre el EPO⁴⁶⁴; iii) algunos proveedores de animales importados han sufrido importantes desventajas financieras como resultado de la medida sobre el EPO, como una mayor diferencia de precios entre los animales importados y los nacionales y la negativa de instituciones financieras a conceder créditos y préstamos⁴⁶⁵; y iv) los bovinos importados han sido excluidos de programas relacionados con "carne de bovino de calidad superior" que son "especialmente rentables", como el programa *Certified Angus Beef*.⁴⁶⁶ Basándose en todas las constataciones anteriores, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que "la medida sobre el EPO crea un incentivo para utilizar animales nacionales -y un desincentivo para utilizar animales importados- al imponer unos costos de segregación más altos a los animales importados que a los nacionales", "afecta[ndo] [de ese modo] a las condiciones de competencia en el mercado de los Estados Unidos en detrimento de los animales importados".⁴⁶⁷

264. Después de llegar a esta conclusión, el Grupo Especial pasó a examinar las pruebas presentadas por las partes sobre los efectos reales en el comercio. Lo hizo aunque indicando que ya había llegado a sus conclusiones con respecto al párrafo 1 del artículo 2 y que un análisis de los efectos reales en el comercio no era "indispensable" para resolver las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo del párrafo 1 del artículo 2.⁴⁶⁸ El Grupo Especial estimó que los efectos comerciales de la medida sobre el EPO eran una "cuestión fáctica importante" relacionada con sus

⁴⁶⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.354 y 7.355.

⁴⁶¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.356. Véase también el párrafo 7.379.

⁴⁶² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.364-7.370.

⁴⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.376 y 7.377.

⁴⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.378.

⁴⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.379.

⁴⁶⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.380.

⁴⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.372. Véanse también los párrafos 7.381, 7.420 y 7.548.

⁴⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.445.

conclusiones relativas a la infracción del párrafo 1 del artículo 2⁴⁶⁹, y examinó gran cantidad de datos sobre el nivel y los precios de las importaciones de ganado bovino y porcino, incluidos estudios econométricos presentados por los Estados Unidos y por el Canadá. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que los datos, y en especial el "estudio econométrico de Sumner"⁴⁷⁰ presentado por el Canadá, "concuera[n] con nuestra constatación de que la medida sobre el EPO ... otorga un trato menos favorable en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC".⁴⁷¹

C. *Resumen de las cuestiones planteadas en apelación*

265. Los Estados Unidos nos piden que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Según los Estados Unidos, para llegar a sus conclusiones en el marco del párrafo 1 del artículo 2, el Grupo Especial se basó en una interpretación jurídica errónea de esa disposición y no hizo una evaluación objetiva de los hechos como exige el artículo 11 del ESD. Concretamente, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que: i) la medida sobre el EPO trata de manera diferente al ganado importado que al nacional; y ii) la medida sobre el EPO da al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional similar al modificar las condiciones de competencia en detrimento del ganado importado. Los Estados Unidos también identifican varias constataciones que a su juicio el Grupo Especial formuló de manera incompatible con los deberes que le impone el artículo 11 del ESD, a saber, sus constataciones de que: i) la segregación del ganado es "exigida" por la medida sobre el EPO; ii) la "mezcla" no se está realizando con carácter generalizado; y iii) la medida sobre el EPO tuvo una repercusión negativa y significativa en los precios del ganado importado y dio lugar a una ampliación de la "diferencia de precios" entre el ganado nacional y el importado.⁴⁷² Los Estados Unidos aducen además que la medida sobre el EPO es "imparcial" y no discrimina al ganado importado en infracción de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2. Después de exponer nuestra interpretación del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, abordamos cada una de las alegaciones presentadas por los Estados Unidos en apelación en el orden indicado *supra*.

⁴⁶⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.444.

⁴⁷⁰ *Supra*, nota 82 (Prueba documental 79 presentada por el Canadá al Grupo Especial).

⁴⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.546.

⁴⁷² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 103-116 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.316, 7.327, 7.336, 7.352, 7.353, 7.356, 7.364, 7.366-7.368, 7.379, 7.487 y 7.542).

D. *Interpretación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC*

266. El artículo 2 del *Acuerdo OTC* regula la "Elaboración, adopción y aplicación de reglamentos técnicos por instituciones del gobierno central" y en su primer párrafo dispone que "[p]or lo que se refiere a las instituciones de su gobierno central":

2.1 Los Miembros se asegurarán de que, con respecto a los reglamentos técnicos, se dé a los productos importados del territorio de cualquiera de los Miembros un trato no menos favorable que el otorgado a productos similares de origen nacional y a productos similares originarios de cualquier otro país.

267. El párrafo 1 del artículo 2 contiene una obligación de trato nacional y una obligación de trato de nación más favorecida ("NMF"). La obligación de trato NMF prohíbe la discriminación mediante reglamentos técnicos entre productos similares importados de distintos países, mientras que la obligación de trato nacional prohíbe la discriminación entre productos similares nacionales e importados. Para establecer que se ha violado la obligación de trato nacional impuesta en el párrafo 1 del artículo 2, el reclamante debe demostrar la existencia de tres elementos: i) que la medida en litigio es un "reglamento técnico" según se define ese término en el párrafo 1 del Anexo 1 del *Acuerdo OTC*; ii) que los productos importados y nacionales en cuestión son "productos similares"; y iii) que la medida en litigio otorga un trato menos favorable a los productos importados que a los productos nacionales similares.⁴⁷³ De estos elementos los dos primeros ya los ha examinado el Órgano de Apelación⁴⁷⁴, y no son objeto de litigio en la presente apelación.⁴⁷⁵

268. Por lo que respecta a la obligación de trato nacional, que es la obligación concreta que tenemos ante nosotros en las presentes diferencias, un análisis del trato menos favorable entraña una evaluación de si el reglamento técnico en litigio modifica las condiciones de competencia en el mercado pertinente en detrimento del grupo de productos importados frente al grupo de productos nacionales similares.⁴⁷⁶ Al mismo tiempo, el contexto específico del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* -que incluye el párrafo 1 del Anexo 1, el párrafo 2 del artículo 2, y los considerandos segundo, quinto y sexto del preámbulo- apoya la interpretación de que el efecto del párrafo 1 del

⁴⁷³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 87. Los elementos exigidos para demostrar una violación de la obligación NMF están identificados en el párrafo 202 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Atún II (México)*.

⁴⁷⁴ El Órgano de Apelación examinó el primer elemento, si la medida es un reglamento técnico, en sus informes sobre *Estados Unidos - Atún II (México)* (párrafos 183-188); *CE - Amianto* (párrafos 63-70); y *CE - Sardinias* (párrafos 175-176). El segundo elemento, si los productos en cuestión son "similares", lo examinó en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* (párrafos 108-120).

⁴⁷⁵ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 7.216 y 7.256; y la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 54

⁴⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 180; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 215.

artículo 2 no es prohibir *a priori* cualquier restricción del comercio internacional.⁴⁷⁷ Como ya ha observado el Órgano de Apelación, los reglamentos técnicos son medidas que, por su propia naturaleza, establecen distinciones entre productos en función de sus características o de los procesos y métodos de producción con ellas relacionados, como se indica en el párrafo 1 del Anexo 1 del *Acuerdo OTC*.⁴⁷⁸ Por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 2 no debe interpretarse en el sentido de que cualesquiera distinciones, en particular las que se basan *exclusivamente* en las características concretas de un producto o en procesos y métodos de producción concretos, constituirían *per se* un trato menos favorable en el sentido de dicha disposición.⁴⁷⁹

269. El Órgano de Apelación reconoció en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* y en *Estados Unidos - Atún II (México)* que para interpretar la expresión "trato no menos favorable" del párrafo 1 del artículo 2 se puede encontrar orientación pertinente en la jurisprudencia relativa al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁴⁸⁰ De conformidad con el párrafo 4 del artículo III, la obligación de trato nacional del párrafo 1 del artículo 2 prohíbe el trato menos favorable tanto *de jure* como *de facto*.⁴⁸¹ Es decir, "una medida puede ser incompatible *de facto* con el párrafo 1 del artículo 2 aun cuando por los términos en que está formulada sea neutral con respecto al origen".⁴⁸² En un caso así el grupo especial debe tener en cuenta "la totalidad de los hechos y circunstancias que tiene ante sí"⁴⁸³ y evaluar las "consecuencias" para las condiciones de competencia "que se desprenden del diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de la medida".⁴⁸⁴ Dicho examen debe tener en cuenta todas las características pertinentes del mercado, que pueden incluir las características concretas de la rama de producción de que se trate⁴⁸⁵, las cuotas de mercado relativas en una determinada rama de producción⁴⁸⁶, las preferencias de los consumidores⁴⁸⁷, y la estructura

⁴⁷⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 212.

⁴⁷⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 211.

⁴⁷⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 211; e informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 169. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 100 (donde el Órgano de Apelación constató, en relación con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, que una medida que traza distinciones entre productos similares, "por ese solo hecho", no concederá a los productos importados un trato menos favorable que el concedido (al grupo de) los productos similares de origen nacional).

⁴⁸⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 100 y 176-180; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafos 214, 215 y 236-239.

⁴⁸¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 175.

⁴⁸² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 225.

⁴⁸³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 206.

⁴⁸⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 130.

⁴⁸⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 234.

⁴⁸⁶ Informe del Grupo Especial, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafo 8.119.

⁴⁸⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 233.

comercial tradicional.⁴⁸⁸ Es decir, el grupo especial debe examinar el funcionamiento del reglamento técnico concreto en litigio en el mercado concreto en que se aplica.

270. Tanto en el contexto del párrafo 4 del artículo III del GATT como en el del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, para que se constate que una medida modifica las condiciones de competencia en el mercado pertinente en detrimento de los productos importados debe haber una "relación auténtica" entre la medida en litigio y el efecto perjudicial en las oportunidades de competencia de los productos importados.⁴⁸⁹ En todos los casos la pregunta pertinente es si es la medida gubernamental en litigio la que "afecta a las condiciones en que compiten los productos similares, nacionales e importados, en el mercado comprendido en el territorio de un Miembro".⁴⁹⁰ Aunque una medida puede no prescribir un determinado trato de las importaciones, puede no obstante crear incentivos para que los participantes en el mercado se comporten de determinada forma y de ese modo traten a los productos importados de manera menos favorable.⁴⁹¹ Sin embargo, los cambios en las condiciones de competencia en un mercado que "no sea[n] impuesto[s] directa o indirectamente por la ley o por disposición del Gobierno sino que sea[n] únicamente el resultado de la acción de los empresarios privados, basada en sus propios cálculos de los costos y beneficios comparativos", no pueden servir de fundamento para constatar que una medida trata los productos importados de manera menos favorable que los productos nacionales similares.⁴⁹² En todos los casos es *el efecto de la medida en las oportunidades de competencia en el mercado* lo que es pertinente para evaluar si la medida impugnada tiene un efecto perjudicial en los productos importados.

271. No obstante, si un grupo especial determina que una medida tiene ese efecto en los productos importados, eso no resolverá la cuestión de si se ha infringido el párrafo 1 del artículo 2. La razón es que no todo caso de efecto perjudicial equivale al trato menos favorable de las importaciones que está prohibido a tenor de esa disposición. Por el contrario, algunos reglamentos técnicos que tienen un efecto perjudicial *de facto* en las importaciones pueden no ser incompatibles con el párrafo 1 del

⁴⁸⁸ Véase por ejemplo el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 145.

⁴⁸⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 457 al párrafo 214 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 134). Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137.

⁴⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 149.

⁴⁹¹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafos 195 y 196; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 212.

⁴⁹² Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 149. (las cursivas figuran en el original) Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 236.

artículo 2 cuando ese efecto deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima.⁴⁹³ En cambio, cuando una distinción reglamentaria no se ha diseñado ni se aplica de manera imparcial⁴⁹⁴, por ejemplo porque se diseña o se aplica de una manera que constituye un medio de discriminación arbitrario o injustificado, no se puede considerar que esa distinción sea "legítima", y por tanto el efecto perjudicial reflejará la discriminación prohibida a tenor del párrafo 1 del artículo 2. Al evaluar la imparcialidad el grupo especial debe "examinar cuidadosamente las circunstancias concretas del caso, esto es, el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación del reglamento técnico en litigio".⁴⁹⁵

272. Con respecto a la carga de la prueba en el marco del párrafo 1 del artículo 2, el Órgano de Apelación constató en *Estados Unidos - Atún II (México)* que, como ocurre con todas las alegaciones afirmativas, incumbe a la parte reclamante demostrar que el trato dado a los productos importados es menos favorable que el otorgado a los productos nacionales similares.⁴⁹⁶ Una vez que la parte reclamante ha satisfecho la carga de establecer la presunción *prima facie*, corresponde a la parte demandada refutar esa presunción. Si, por ejemplo, el reclamante presenta pruebas y argumentos que demuestren que la medida se ha diseñado y/o se aplica de manera que constituye un medio de discriminación arbitrario o injustificado del grupo de productos importados y por tanto no es imparcial, ello sugeriría que la medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2. Sin embargo, si el demandado demuestra que el efecto perjudicial para los productos importados deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima, de ello se deduce que la medida impugnada no es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2.⁴⁹⁷

E. *Aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC: "trato no menos favorable"*

273. Al analizar las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* con respecto al "trato no menos favorable", abordaremos en primer lugar las dos alegaciones de los Estados Unidos relativas al efecto perjudicial que el Grupo Especial constató había sido causado por la medida sobre el EPO, que impugnan: i) la conclusión intermedia del Grupo Especial de que las prescripciones en materia de etiquetado previstas en la medida sobre el EPO establecen un trato diferente para la carne obtenida de ganado importado y la obtenida de ganado

⁴⁹³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 215.

⁴⁹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 216.

⁴⁹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182.

⁴⁹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 216.

⁴⁹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 216.

nacional; y ii) la conclusión intermedia del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO tiene un efecto perjudicial en el ganado importado. Después examinaremos las alegaciones de los Estados Unidos fundadas en el artículo 11 del ESD. Finalmente analizaremos las constataciones de hecho del Grupo Especial en cuanto se refieren a la evaluación de si cualquier efecto perjudicial causado por la medida sobre el EPO refleja discriminación en infracción de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

1. Efectos perjudiciales

a) "Trato diferente"

274. Al principio de su análisis del trato menos favorable el Grupo Especial explicó la relación entre las etiquetas para los cortes de carne (músculo) en el marco de la medida sobre el EPO. Al final de esta breve subsección, y antes de proceder a evaluar las alegaciones del Canadá y México de que la medida sobre el EPO otorga *de facto* un trato menos favorable al ganado importado, el Grupo Especial observó que:

... de conformidad con la medida sobre el EPO, en particular la Norma definitiva de 2009 (AMS), se podrá utilizar la etiqueta B para la carne con la etiqueta A, pero sólo en el caso de que se mezcle en un único día de producción. Por consiguiente, con arreglo a la medida sobre el EPO los animales importados no pueden llevar la etiqueta reservada para la carne procedente de animales de origen exclusivamente estadounidense, mientras que en ciertas circunstancias la carne procedente de animales nacionales puede llevar una etiqueta que entrañe la utilización de animales importados.⁴⁹⁸

No obstante, el Grupo Especial advirtió que "esta diferencia" era solamente "el punto de partida" de su análisis de las alegaciones de trato menos favorable formuladas por los reclamantes y observó que éstos no estaban alegando que hubiese "[al]guna diferencia formal en el trato otorgado a los animales nacionales e importados *per se*".⁴⁹⁹

275. Los Estados Unidos aducen en apelación que el Grupo Especial concluyó erróneamente que "por sus propios términos la medida sobre el EPO otorga un trato diferente al ganado importado".⁵⁰⁰ Hacen hincapié en que la medida sobre el EPO aplica las mismas prescripciones en materia de mantenimiento de registros a todos los productores de ganado estadounidenses con independencia del origen del ganado que producen y obliga a los minoristas a etiquetar la carne procedente tanto del ganado nacional como del importado "exactamente en las mismas condiciones (es decir, los

⁴⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.295.

⁴⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.296 y 7.297.

⁵⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 84.

minoristas tienen que aplicar una etiqueta a todas las categorías de carne salvo que sea aplicable una de las excepciones neutrales en cuanto al origen)".⁵⁰¹ Los Estados Unidos añaden que la medida sobre el EPO tampoco trata de manera diferente los cortes de carne (músculo) basándose en si proceden de ganado importado o de ganado nacional. Por el contrario, toda la carne procedente del ganado nacional y del importado debe ser etiquetada con la misma información pertinente. Incluso en el caso en que el Grupo Especial sugiriera que hay un trato diferente -esto es, cuando se efectúa la mezcla-, el ganado nacional y el importado siguen recibiendo el mismo trato porque se aplica la misma etiqueta - es decir, la etiqueta B o la C- a toda la carne procedente de animales que han sido mezclados.

276. El Canadá y México señalan que el Grupo Especial no se basó en su "constatación inicial de trato diferente *de jure*"⁵⁰² para llegar a su conclusión de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2. Antes bien, el Grupo Especial reconoció que el trato diferente con arreglo a los términos de una medida no constituye necesariamente trato menos favorable, como indican las constataciones del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*.⁵⁰³ Por lo tanto, el Grupo Especial actuó correctamente al pasar a analizar si, sobre la base de los hechos específicos del presente asunto, la medida sobre el EPO crea un incentivo para utilizar ganado exclusivamente nacional y un desincentivo para utilizar ganado importado. El Canadá sostiene además que los Estados Unidos "distorcionan la constatación del Grupo Especial" cuando afirman que éste se apoyó en "la flexibilidad que concede la mezcla con respecto al etiquetado de la carne" para llegar a su conclusión de que la medida sobre el EPO, a tenor de sus términos, otorga un trato diferente al ganado importado y al nacional.⁵⁰⁴ En lugar de eso el Grupo Especial constató que las definiciones de las cuatro etiquetas para los cortes de carne (músculo) establecidas en la medida son mutuamente excluyentes, y pasó a describir la flexibilidad limitada prevista en la medida entre el uso de la etiqueta A y el resto de las etiquetas cuando hay mezcla.

277. Como se ha indicado *supra*, no es necesaria una constatación de trato diferente formal para poder constatar la existencia de trato menos favorable *de facto*. En el contexto del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el Órgano de Apelación ha constatado expresamente que "[u]na

⁵⁰¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 90.

⁵⁰² Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 73. Véase también la comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafos 61-63.

⁵⁰³ Véase la comunicación del apelado presentada por México, párrafo 68 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137); y comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 63.

⁵⁰⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 62 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 57).

diferencia formal de trato entre los productos importados y los productos nacionales similares no es ... ni necesaria ni suficiente para demostrar una infracción" de la obligación de trato nacional.⁵⁰⁵

278. En cualquier caso, no consideramos que el Grupo Especial encargado de este asunto se basara en ningún caso de trato diferente previsto explícitamente en la medida sobre el EPO para respaldar su constatación definitiva de que la medida sobre el EPO da un trato menos favorable al ganado importado que al ganado nacional similar. Como ya se ha indicado, la declaración impugnada por los Estados Unidos formaba parte de la explicación que dio el Grupo Especial de los términos y prescripciones de la medida sobre el EPO y él mismo no la caracterizó como una constatación o conclusión jurídica. En realidad, el Grupo Especial reconoció expresamente que el trato formalmente diferente otorgado a los productos importados y a los productos nacionales similares no constituye necesariamente un trato menos favorable.⁵⁰⁶ Además, el Grupo Especial dijo que "esta diferencia" establecida en la medida sobre el EPO era solamente "el punto de partida" de su análisis, y recalcó que las alegaciones que le habían sido sometidas eran alegaciones de trato menos favorable *de facto*.⁵⁰⁷

279. La declaración impugnada por los Estados Unidos forma parte por tanto de una sección introductoria en la que se expone la manera en que el Grupo Especial entiende la estructura y aplicación *de jure* de la medida y es anterior al análisis a fondo que hizo de la discriminación *de facto*. Consideramos que la declaración hecha en esta etapa inicial del razonamiento del Grupo Especial es simplemente una observación incidental sobre el grado en que la medida sobre el EPO trata *de jure* de manera diferente al ganado importado y al nacional. Además, las conclusiones posteriores del Grupo Especial sobre la incompatibilidad *de facto* de la medida sobre el EPO con el párrafo 1 del artículo 2 no se basan en esta declaración y ni siquiera están directamente relacionadas con ella. Observamos también que los Estados Unidos no impugnan al amparo del artículo 11 del ESD ninguna de las explicaciones ni evaluaciones que hizo el Grupo Especial en esta sección inicial de su análisis en la que expone cómo entiende las relaciones entre las etiquetas para los cortes de carne (músculo) previstas en la medida sobre el EPO. Por estas razones, *constatamos* que el Grupo Especial no incurrió en error, en el párrafo 7.295 de sus informes, al afirmar que la medida sobre el EPO trata de manera diferente al ganado importado que al nacional.

⁵⁰⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137.

⁵⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.296 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 135-137).

⁵⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.296 y 7.297.

b) ¿Incurrió en error el Grupo Especial al constatar que la medida sobre el EPO tiene efectos perjudiciales para el ganado importado?

i) *Argumentos en apelación*

280. Al apelar contra la constatación definitiva del Grupo Especial de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, los Estados Unidos sostienen que, para determinar si la medida sobre el EPO da "un trato menos favorable" a los productos importados que a los productos nacionales similares, el Grupo Especial debería haberse atendido a lo indicado en informes anteriores del Órgano de Apelación sobre *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna y República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*. Según los Estados Unidos, estos informes en términos generales se centraron en las cuestiones siguientes: i) si la medida *en sí misma* trata a los productos importados de manera distinta y menos favorable que a los productos nacionales similares *sobre la base de su origen*; y ii) en la medida en que haya efectos desfavorables para los productos importados, si esos efectos son atribuibles a la medida *en sí misma* o se basan en factores externos no relacionados con el origen, como las condiciones preexistentes en el mercado y las acciones independientes de agentes privados.⁵⁰⁸ Los Estados Unidos sostienen que, sin embargo, el Grupo Especial evaluó erróneamente "si el ganado importado es tan competitivo como el ganado nacional".⁵⁰⁹ Esta "interpretación fundamentalmente errónea" llevó al Grupo Especial a centrar todo su análisis del trato menos favorable en "como los costos de cumplimiento pueden variar para los participantes en el mercado según sus modelos empresariales y estructuras de suministro y cómo las acciones independientes de estos participantes en el mercado en respuesta a posibles costos podrían hipotéticamente afectar al ganado importado teniendo en cuenta condiciones que ya existían en el mercado".⁵¹⁰

281. Los Estados Unidos afirman que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, cuando los productos importados sufren efectos perjudiciales debido a las decisiones de agentes privados, y no a causa de la propia medida impugnada, no se puede constatar que la medida otorga un trato menos favorable a los productos importados. Además, cuando una medida no trata a los productos

⁵⁰⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 68 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 137, 143-148; al informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafos 128-140; al informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 96; al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 7.334; y al informe del Grupo Especial, *Japón - Películas*, párrafos 10.381 y 10.382).

⁵⁰⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 62. Véanse también los párrafos 63-65.

⁵¹⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 88. Véanse también los párrafos 87 y 92.

importados de manera menos favorable que a los productos nacionales similares *sobre la base del origen*, no se puede constatar que la medida infringe la obligación de trato nacional. Los Estados Unidos alegan que al promulgar las prescripciones en materia de EPO incluyeron las disposiciones relativas a la mezcla "para ayudar a mitigar la necesidad [de que los agentes privados] tuvieran que hacer elecciones que pudieran tener efectos desfavorables en las importaciones".⁵¹¹ Insisten por tanto en que la decisión de cualquier participante en el mercado de segregar el ganado en lugar de aprovechar las disposiciones relativas a la mezcla no está exigida jurídicamente por la medida. De manera similar, "cualquier opción de transferir los costos de la segregación al ganado nacional o al importado, en lugar de distribuirlos por igual, no es una opción exigida por la medida".⁵¹² Los Estados Unidos observan también que, si efectivamente se produce la segregación, ésta afectará por igual al ganado importado y al nacional ya que la segregación conlleva intrínsecamente la separación de un tipo de animal del otro.

282. Los Estados Unidos dan a entender que el Grupo Especial reconoció que la propia medida no dio lugar a los efectos perjudiciales en las importaciones cuando constató que el incentivo para faenar ganado exclusivamente nacional estaba relacionado con el hecho de que "[l]as importaciones de ganado han sido y siguen siendo pequeñas en comparación con la producción y la demanda globales de ganado en los Estados Unidos", de tal manera que no es posible cubrir esa demanda en el mercado estadounidense con ganado exclusivamente extranjero⁵¹³; y que como "en general los animales estadounidenses suelen estar geográficamente más cerca de la mayoría de los mercados [internos] de los Estados Unidos, si no de todos ellos, [...] la elaboración de animales y carne exclusivamente importados sigue siendo una opción relativamente menos competitiva".⁵¹⁴ A juicio de los Estados Unidos, estos hechos demuestran que el Grupo Especial se basó en factores externos a la medida sobre el EPO para determinar la existencia de un efecto perjudicial para el ganado importado, en lugar de constatar que la medida sobre el EPO en sí misma tenía ese efecto perjudicial.

283. El Canadá y México afirman que el enfoque jurídico del Grupo Especial para interpretar y aplicar el párrafo 1 del artículo 2 fue correcto y que constató correctamente que la propia medida sobre el EPO trata al ganado importado de forma menos favorable que al ganado nacional. México, por su parte, aduce que el enfoque de los Estados Unidos restringiría el alcance del análisis jurídico para excluir los efectos indirectos de la medida en las condiciones de competencia en el mercado,

⁵¹¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 94.

⁵¹² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 91.

⁵¹³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 92 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.349).

⁵¹⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 92 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.349).

tales como la repercusión de la medida en las fuerzas del mercado y en sus participantes. Tanto el Canadá como México sostienen que, habida cuenta de que el Grupo Especial estaba haciendo un análisis *de facto*, era correcto que tuviera en cuenta "todos los hechos y circunstancias pertinentes del mercado" para determinar de qué modo la imposición de la medida sobre el EPO afecta a la igualdad de las oportunidades de competencia.⁵¹⁵ En su opinión, el Grupo Especial actuó por tanto correctamente al tomar en consideración la pequeña cuota de mercado del ganado importado como parte de la evaluación que hizo en el marco del párrafo 1 del artículo 2, ya que este factor también lo han tomado en consideración grupos especiales y el Órgano de Apelación en asuntos que se referían al "trato no menos favorable" en el contexto del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁵¹⁶

284. Con respecto a las decisiones de los particulares que participan en el mercado, el Canadá y México aducen además que, como constató el Grupo Especial, las decisiones adoptadas por los agentes privados para cumplir la medida sobre el EPO no fueron "únicamente" el resultado de sus cálculos empresariales independientes, sino que eran atribuibles a los incentivos y desincentivos económicos creados por la medida sobre el EPO. El Canadá añade que "el Grupo Especial tuvo ante sí numerosas pruebas concretas no controvertidas" de que la medida sobre el EPO "en sí misma" hizo que los agentes privados modificaran su conducta en detrimento del ganado bovino y porcino importado.⁵¹⁷

285. Por último, el Canadá y México afirman que el párrafo 1 del artículo 2 no obliga a los reclamantes a demostrar que el trato menos favorable dado a los productos importados está basado expresa o efectivamente en el origen. Los argumentos de los Estados Unidos a este respecto se basan en su interpretación de las constataciones del Órgano de Apelación en *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, y según el Canadá y México, la interpretación que hacen los Estados Unidos de ese asunto fue rechazada por las constataciones más recientes del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*.⁵¹⁸

⁵¹⁵ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 82. Véase asimismo la comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 39.

⁵¹⁶ Véase la comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 43 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137; al informe del Grupo Especial, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafos 8.56, 8.119 y 8.120; y al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 222).

⁵¹⁷ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 48 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.374-7.380 y 7.420).

⁵¹⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 41: y comunicación del apelado presentada por México, párrafo 76.

ii) *Análisis*

286. Recordamos en primer lugar que, como se explicó anteriormente, el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* prohíbe tanto la discriminación *de jure* como *de facto* entre los productos nacionales y los productos importados similares. Por consiguiente, cuando un reglamento técnico no discrimina *de jure*, el grupo especial debe determinar si las pruebas y los argumentos presentados por el reclamante en un caso concreto demuestran no obstante que la aplicación de esa medida en el mercado pertinente tiene un efecto perjudicial *de facto* en el grupo de productos importados similares. El análisis del grupo especial debe tener en cuenta todos los hechos y circunstancias que tiene ante sí, incluidas las consecuencias para las condiciones de competencia que se desprendan del diseño y la estructura de la propia medida, así como todas las características del mercado concreto de que se trate que sean pertinentes para el funcionamiento de la medida en ese mercado. En este sentido, "*cualquier* efecto perjudicial en las oportunidades de competencia de los productos importados frente a los productos nacionales similares que haya sido causado por una medida concreta puede ser pertinente" para la evaluación que haga un grupo especial del trato menos favorable en el marco del párrafo 1 del artículo 2.⁵¹⁹

287. Los Estados Unidos señalan correctamente que, como constató el Grupo Especial, la medida sobre el EPO no obliga jurídicamente a los participantes en el mercado a elegir entre faenar ganado exclusivamente nacional o ganado exclusivamente importado. No obstante, el Grupo Especial también constató que el diseño de la medida sobre el EPO y su aplicación en el mercado estadounidense suponía que la segregación del ganado era "una forma práctica de asegurar[] [el cumplimiento]".⁵²⁰ Al examinar los distintos métodos de cumplimiento de la medida sobre el EPO, el Grupo Especial constató que los métodos menos costosos incluirían una "forma absoluta de segregación"⁵²¹, mediante la cual los productores eligen entre faenar animales exclusivamente nacionales o exclusivamente importados. Habida cuenta de las circunstancias específicas del mercado de ganado de los Estados Unidos -entre las que figura el hecho de que "[l]as importaciones de ganado han sido y siguen siendo pequeñas en comparación con la producción y la demanda globales de ganado en los Estados Unidos, y no es posible cubrir esta demanda en los Estados Unidos con animales exclusivamente extranjeros"⁵²²- el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la forma menos costosa de cumplir la medida sobre el EPO es recurrir exclusivamente a animales nacionales.⁵²³

⁵¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 225. (las cursivas figuran en el original)

⁵²⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.320.

⁵²¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.337.

⁵²² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.349.

⁵²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.350.

El Grupo Especial se basó a continuación en esta constatación, y en su constatación de que los costos de cumplimiento no se pueden transferir por completo a los consumidores, para constatar que la medida sobre el EPO ofrece a los participantes en el mercado estadounidense un incentivo para utilizar exclusivamente animales nacionales y reduce las oportunidades de competencia de los animales importados en comparación con los animales nacionales.⁵²⁴

288. A nuestro juicio, las circunstancias de las presentes diferencias son similares a las que existían en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*. En ese asunto Corea estableció un "sistema dual de venta al por menor" que obligaba a los pequeños minoristas a vender carne vacuna exclusivamente nacional o exclusivamente importada. El Órgano de Apelación sostuvo que "el trato dado a la carne importada, como consecuencia del sistema dual de venta al por menor establecido para la carne vacuna por las leyes y reglamentos de Corea, es menos favorable que el trato concedido a la carne vacuna nacional similar".⁵²⁵ El Órgano de Apelación no constató la existencia de un efecto perjudicial en la carne vacuna importada debido únicamente a "[l]a necesidad jurídica de optar" que imponía la propia medida.⁵²⁶ Más bien sostuvo que la adopción de una medida que obligaba a hacer esa elección tuvo el "efecto práctico directo", en ese mercado, de negar oportunidades de competencia a las importaciones.⁵²⁷ Ese efecto no fue "únicamente el resultado de la acción de los empresarios privados, basada en sus propios cálculos de los costos y beneficios comparativos", sino el resultado de la intervención gubernamental que afectó a las condiciones de competencia de la carne vacuna en Corea.⁵²⁸ Así pues, contrariamente a los argumentos de los Estados Unidos a este respecto, las constataciones formuladas en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* no respaldan la tesis de que los particulares que participan en el mercado tengan que estar obligados jurídicamente a hacer una elección para que los incentivos que determinan como se hará esa elección sean atribuidos a una medida gubernamental. La pregunta pertinente es si es la medida gubernamental en cuestión la que afecta a las condiciones en que los productos similares, nacionales e importados, compiten en el mercado. Aunque es posible que una medida no exija jurídicamente que se dé un trato determinado a las importaciones, puede no obstante crear incentivos para que los participantes en el mercado actúen de determinada forma y de ese modo tiene el "efecto

⁵²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.357.

⁵²⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 148.

⁵²⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 146.

⁵²⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 145.

⁵²⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 149.

práctico⁵²⁹ de tratar de manera menos favorable los productos importados.⁵³⁰ Por consiguiente, las constataciones formuladas en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* son compatibles con la tesis -y la respaldan- de que siempre que el funcionamiento de una medida en el mercado cree incentivos para que los agentes privados sistemáticamente hagan elecciones de forma que beneficia a los productos nacionales en detrimento de los productos importados similares, se puede constatar que esa medida trata los productos importados de forma menos favorable.

289. Coincidimos también con el Canadá y México en que las constataciones del Grupo Especial indican que la propia medida sobre el EPO, como se aplica en el mercado de ganado y carne de los Estados Unidos, crea un incentivo para que los productores estadounidenses segreguen el ganado según su origen, en especial faenando ganado de origen exclusivamente estadounidense.⁵³¹ Rechazamos por tanto la aseveración de los Estados Unidos de que el Grupo Especial atribuyó erróneamente a la medida sobre el EPO un efecto perjudicial en las importaciones causado exclusivamente por factores "externos" a esa medida.⁵³² La respuesta de un mercado a la aplicación de una medida gubernamental siempre es pertinente para evaluar si el funcionamiento de esa medida concede *de facto* un trato menos favorable a los productos importados. Es decir, si un reglamento técnico concreto adoptado por un Miembro produce efectos desfavorables en el mercado, que repercuten desigualmente en los productos importados, esos efectos serán atribuibles al reglamento técnico a efectos de examinar el trato menos favorable en el marco del párrafo 1 del artículo 2.

290. Entendemos que el Grupo Especial ha considerado que, en este caso, la pequeña cuota de mercado correspondiente a las importaciones de ganado canadiense y mexicano agrava los efectos de la medida sobre el EPO. Al formular su constatación en el marco del párrafo 1 del artículo 2, el Grupo Especial reconoció que el incentivo creado por la medida sobre el EPO "se debe en parte a la cuota de mercado relativamente pequeña de los animales importados".⁵³³ Ese razonamiento no es incompatible con una constatación de que fue la medida sobre el EPO la que causó el efecto perjudicial. De hecho, la posibilidad de que un reglamento técnico discrimine puede derivarse

⁵²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 145.

⁵³⁰ Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafos 195 y 196; y el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 212.

⁵³¹ El Grupo Especial constató que los productores estadounidenses también pueden segregar el ganado en función de su origen mediante la faena de animales extranjeros y nacionales en días distintos o en momentos diferentes. (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.333 y 7.339.)

⁵³² Observamos que en el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* el Órgano de Apelación "se abstuvo de realizar un análisis adicional" acerca de si el efecto perjudicial "guardaba relación con el origen extranjero de los productos o se explicaba por otros factores o circunstancias". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, nota 372 al párrafo 179.)

⁵³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.395.

perfectamente de su funcionamiento dentro de un mercado determinado que presenta características específicas. En algunos casos, la cuota de mercado de los productos importados puede ser una de esas características pertinentes.

291. Insistimos además en que, si bien los efectos perjudiciales causados *únicamente* por las decisiones de los agentes privados no pueden respaldar una constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 2, el hecho de que los agentes privados tengan libertad para adoptar diversas decisiones a fin de cumplir una medida no impide formular una constatación de incompatibilidad. Antes bien, cuando se induce o anima a los agentes privados a adoptar determinadas decisiones *debido a los incentivos creados por una medida*, esas decisiones no son "independientes" de esa medida. Como indicó el Órgano de Apelación, "la intervención de algún elemento de opción privada no exime a [un Miembro] de responsabilidad ... por el resultante establecimiento de condiciones de competencia menos favorables para el producto importado que para el producto nacional" y por tanto no impide constatar que la medida otorga un trato menos favorable.⁵³⁴ En el presente asunto el Grupo Especial constató expresamente que "[e]l hecho de que, en las circunstancias que concurren en el mercado estadounidense, quienes participan en él, ante la necesidad de elegir entre la hipótesis de los animales exclusivamente nacionales y la hipótesis de los animales nacionales e importados, optaran predominantemente por la primera de ellas, es el resultado de la medida sobre el EPO".⁵³⁵ El Grupo Especial explicó que, de no haber sido por la medida sobre el EPO, "esta opción no habría sido elegida por los participantes en el mercado".⁵³⁶ Constatamos por consiguiente que el Grupo Especial examinó correctamente si la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en el mercado estadounidense en detrimento del ganado importado. También discrepamos de los Estados Unidos en que el enfoque jurídico del Grupo Especial exige que el ganado importado sea "igualmente competitivo" que el ganado nacional.

292. Basándonos en lo anteriormente expuesto, *constatamos* que el Grupo Especial no incurrió en error, en los párrafos 7.372, 7.381 y 7.420 de sus informes, al constatar que la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en el mercado estadounidense en detrimento del ganado importado al crear un incentivo a favor de la utilización de ganado exclusivamente nacional y un desincentivo en contra de la utilización de ganado importado.

293. Aunque el enfoque jurídico que adoptó el Grupo Especial para evaluar los efectos perjudiciales fue correcto, el Grupo Especial concluyó en ese punto su análisis en el marco del

⁵³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 146.

⁵³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.403.

⁵³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.403.

párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. El Grupo Especial parece haber considerado que su constatación de que la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en detrimento del ganado importado es concluyente y lleva, sin más, a una constatación de violación de la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 1 del artículo 2. En este sentido, el análisis jurídico del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 es incompleto. El Grupo Especial debería haber continuado su examen y determinado si las circunstancias de este asunto indican que el efecto perjudicial deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima, o si la medida sobre el EPO no es imparcial. Como se ha indicado anteriormente, cuando una distinción reglamentaria no se ha concebido ni se aplica de manera imparcial -porque por ejemplo se ha concebido o se aplica de forma que constituye un medio de discriminación arbitrario o injustificado- no se puede considerar que esa distinción sea legítima y, por tanto, el efecto perjudicial reflejará la discriminación que está prohibida a tenor del párrafo 1 del artículo 2. Por consiguiente, consideramos oportuno examinar las constataciones del Grupo Especial en cuanto se refieren al diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de la medida sobre el EPO para determinar si podemos llegar a una conclusión a este respecto.

294. No obstante, antes de hacerlo evaluaremos los argumentos de los Estados Unidos acerca de si el Grupo Especial incurrió en error a tenor del artículo 11 del ESD al formular sus constataciones fácticas relativas a la necesidad de la segregación, la magnitud de la mezcla que se realiza en el mercado de los Estados Unidos y el aumento de la diferencia de precios entre el ganado importado y el nacional. Basándonos en parte en este examen, pasaremos seguidamente a determinar si el efecto perjudicial ocasionado por la medida sobre el EPO deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima o si refleja discriminación en contravención de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

2. ¿Incurrió en error el Grupo Especial en virtud del artículo 11 del ESD al formular determinadas constataciones fácticas en el curso del análisis que realizó en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*?
 - a) Segregación y mezcla
 - i) *Argumentos en apelación*

295. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD al constatar que la medida sobre el EPO "exige" la segregación y al hacer caso omiso de las pruebas que demostraban que los productores están aprovechando la flexibilidad para la mezcla que prevé la medida con el fin de evitar la segregación "a

una escala amplia".⁵³⁷ Los Estados Unidos presentan estas alegaciones interrelacionadas, es decir, a su juicio, el Grupo Especial no sólo incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO "exige" la segregación, sino que, si hubiera evaluado adecuadamente las pruebas que se le habían sometido sobre el grado en que los productores estaban aprovechando la flexibilidad "para la mezcla" *como alternativa a la segregación* no podría haber constatado que se exigía la segregación.⁵³⁸

296. Los Estados Unidos recalcan la constatación del propio Grupo Especial según la cual "[la] medida [sobre el EPO] no exige expresamente la segregación, y mucho menos la segregación de los animales nacionales e importados".⁵³⁹ Los Estados Unidos señalan pruebas que demuestran que una proporción significativa de cortes de carne (músculo) de bovino y porcino lleva la etiqueta "Producto de los Estados Unidos, el Canadá y México", para aducir que los productores estadounidenses optan por mezclar su ganado, en lugar de segregarlo.⁵⁴⁰ Los Estados Unidos destacan, a este respecto, las pruebas documentales presentadas por ellos que incluyen fotografías de esas etiquetas para la carne⁵⁴¹, así como una encuesta del USDA donde se indica que "aproximadamente el 22 por ciento de la carne de bovino y el 4 por ciento de la carne de porcino que se vende en los Estados Unidos procede de ganado o carne mezclados (es decir, de alguna combinación de carne de las categorías A, B y C elaborada conjuntamente en el mismo día de producción)".⁵⁴² Por último, los Estados Unidos hacen referencia a dos declaraciones juradas de productores que, a su juicio, constituyen otras pruebas de que la mezcla se está produciendo a una escala amplia.⁵⁴³

297. El Canadá sostiene que los Estados Unidos no han justificado las alegaciones que han presentado al amparo del artículo 11 del ESD. Según el Canadá, el umbral para establecer una infracción del artículo 11 es elevado, y no basta con "señalar sencillamente unos pocos elementos de

⁵³⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106.

⁵³⁸ Véase la comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 107.

⁵³⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.315.

⁵⁴⁰ Los Estados Unidos alegan que, "dado el número insignificante de animales nacidos bien en el Canadá o bien en México, criados en el otro país y después sacrificados en los Estados Unidos (por ejemplo, nacidos en México, criados en el Canadá y sacrificados en los Estados Unidos)", la utilización de una etiqueta que indique un origen estadounidense, canadiense y mexicano indica necesariamente que esos productos cárnicos proceden de una mezcla (comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (primer punto)).

⁵⁴¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (segundo punto (donde se hace referencia a las Pruebas documentales 67, 95, 96 y 98 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

⁵⁴² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (primer punto (donde se hace referencia a la Prueba documental 145 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

⁵⁴³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (tercer punto (donde se hace referencia a las Pruebas documentales 101 (ICC) y 102 (ICC) presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

prueba que el Grupo Especial ha tomado en consideración, pasar por alto pruebas que el Grupo Especial también ha tomado en consideración y pedir al Órgano de Apelación que llegue a una conclusión contraria".⁵⁴⁴ Por lo tanto, se deben mantener las constataciones fácticas del Grupo Especial. En cuanto a la magnitud de la mezcla en el mercado de los Estados Unidos, el Canadá reconoce que la mezcla se está produciendo "en alguna medida", pero señala que no adujo otra cosa ante el Grupo Especial. Argumenta que, en cualquier caso, aprovecharse de la flexibilidad para la mezcla no elimina la necesidad de segregación.

298. México destaca el "elevado umbral jurídico" establecido por el Órgano de Apelación en el marco del artículo 11 del ESD, y mantiene que las alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos no satisfacen este umbral.⁵⁴⁵ México aduce que el argumento de los Estados Unidos se centra en las pruebas de la existencia de mezcla y de ahí salta a la conclusión de que, como la mezcla se está produciendo, no puede haber trato menos favorable. México aduce que hay un "defecto en la premisa básica de la alegación de los Estados Unidos".⁵⁴⁶ Ello se debe a que, incluso en los casos en que los mataderos pueden aprovecharse de la mezcla, la segregación sigue siendo necesaria en las etapas iniciales de la producción para cumplir las disposiciones sobre la mezcla, que exigen que se mezcle al menos un animal nacido en el extranjero con al menos un animal nacido en los Estados Unidos en un único día de producción.⁵⁴⁷ Por lo que respecta a las pruebas concretas sobre la mezcla a que hacen referencia los Estados Unidos, México alega que los propios Estados Unidos admitieron que la encuesta del USDA relativa a la utilización de distintas etiquetas no es "estadísticamente fiable" y que, por consiguiente, el Grupo Especial no tenía por qué examinarla ni basarse en ella.⁵⁴⁸ Análogamente, la constatación del Grupo Especial sobre el valor probatorio limitado de las fotografías de etiquetas presentadas por los Estados Unidos estaba "bien justificada"⁵⁴⁹, puesto que la flexibilidad de las normas sobre etiquetado significa que no cabe interpretar que una etiqueta indicativa de múltiples orígenes demuestra que el ganado ha sido mezclado. Otros elementos de prueba mencionados por los Estados Unidos contienen alguna información sobre cómo cumplen los productores las prescripciones sobre el EPO, pero no demuestran claramente que dichos productores estén procediendo a la mezcla. Según México, la conclusión del Grupo Especial de que las pruebas

⁵⁴⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 33.

⁵⁴⁵ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 94.

⁵⁴⁶ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 101.

⁵⁴⁷ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 100 (donde se hace referencia a la declaración oral de México en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 25; y a la respuesta de México a la pregunta 44 del Grupo Especial, párrafo 98).

⁵⁴⁸ Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 103-105.

⁵⁴⁹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 108.

no demostraban concluyentemente la existencia o la magnitud de la mezcla es, por lo tanto, "totalmente razonable".⁵⁵⁰

ii) *Análisis*

299. Recordamos que, de conformidad con el artículo 11 del ESD, un grupo especial debe "examinar todas las pruebas que se le hayan presentado, evaluar su credibilidad, determinar su peso, y cerciorarse de que sus constataciones fácticas tengan fundamento adecuado en esas pruebas".⁵⁵¹ Debe también dar en su informe "explicaciones razonadas y adecuadas y un razonamiento coherente" que apoyen sus constataciones.⁵⁵² Dentro de estos parámetros, "por lo general queda a discreción del Grupo Especial decidir qué pruebas elige para utilizarlas en sus conclusiones".⁵⁵³ Aunque un grupo especial debe examinar las pruebas que se le han sometido en su totalidad y "evaluar la pertinencia y el valor probatorio" de todas las pruebas⁵⁵⁴, no está obligado a "analizar en su informe todos y cada uno de los elementos de prueba" que se le hayan presentado⁵⁵⁵, ni "a atribuir a las pruebas fácticas presentadas por las partes el mismo sentido y peso que éstas".⁵⁵⁶

300. No todo error cometido por un grupo especial al valorar las pruebas equivaldrá a un error de derecho revocable.⁵⁵⁷ El Órgano de Apelación no "[interferirá] sin motivos bien fundados" con las constataciones fácticas de un grupo especial⁵⁵⁸, y únicamente constatará que un grupo especial no ha cumplido los deberes que le impone el artículo 11 del ESD si se ha cerciorado de que el grupo

⁵⁵⁰ Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 110 y 114.

⁵⁵¹ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 185 (donde se hace referencia, entre otras cosas, al informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafos 132 y 133). Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 266; *CE - Amianto*, párrafo 161; *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, párrafos 170, 177 y 181; *CE - Sardinias*, párrafo 299; *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 125; *Japón - Manzanas*, párrafo 221; *Japón - Productos agrícolas II*, párrafos 141 y 142; *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafos 161 y 162; *Corea - Productos lácteos*, párrafo 138; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 142; *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafos 330 y 363; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 313; y *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 258.

⁵⁵² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, nota 618 al párrafo 293.

⁵⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 135.

⁵⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 331; e informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 137.

⁵⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Manzanas*, párrafo 271; e informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 202.

⁵⁵⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 267.

⁵⁵⁷ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442; e informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 1318.

⁵⁵⁸ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Sardinias*, párrafo 299; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 142; e informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 151.

especial ha rebasado sus facultades discrecionales como juzgador inicial de los hechos.⁵⁵⁹ Así pues, cuando un participante alega que un grupo especial "ha hecho caso omiso" o "no ha tenido en cuenta" un determinado elemento de prueba, el mero hecho de que un grupo especial no se refiriera expresamente a esa prueba en su razonamiento no basta para demostrar que ha actuado de forma incompatible con el artículo 11. Lo que tiene que hacer un participante es explicar por qué esa prueba es tan importante para sus argumentos que el hecho de que el grupo especial no la trate expresamente ni se base expresamente en ella arroja dudas sobre la objetividad de su evaluación de los hechos.⁵⁶⁰

301. Recordamos también que, en apelación, un apelante no puede llevar a buen término una alegación al amparo del artículo 11 simplemente "replantea[ndo]" sus argumentos ante el grupo especial "en forma de alegación basada en el artículo 11".⁵⁶¹ Más bien, una alegación de que un grupo especial ha incumplido los deberes que le impone el artículo 11 del ESD debe sostenerse por sí misma y no ha de formularse simplemente como un "argumento ... subsidiario[]" en apoyo de una alegación de que el grupo especial incurrió en error en la aplicación de una disposición de la OMC.⁵⁶²

302. Los Estados Unidos impugnan la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO "exige" la segregación. Teniendo en cuenta el carácter de los argumentos de los Estados Unidos, consideramos útil, para empezar, examinar los términos que utilizó efectivamente el Grupo Especial en su razonamiento para determinar con mayor precisión lo que constató. El Grupo Especial afirmó que, "a todos los efectos prácticos, la medida sobre el EPO exige la segregación de la carne y los animales en función de su origen, *incluso si esta segregación está sujeta a ciertas flexibilidades*".⁵⁶³ Así pues, aunque el Grupo Especial constató que el funcionamiento y la aplicación de la medida sobre el EPO "exige[n]" la segregación, no sugirió que la segregación sea jurídicamente obligatoria, ni que siempre sea necesaria en el mismo grado. Entendemos asimismo que el Grupo Especial utilizó el término "segregación" para abarcar una amplia gama de actividades, entre ellas la segregación física de los animales en diferentes establos o terrenos o la identificación de cada animal

⁵⁵⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 151.

⁵⁶⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafos 442 y 499; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 154; e informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 1318. Véase también el párrafo 292 del informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, donde el Órgano de Apelación constató que el Grupo Especial había incurrido en error al no tener en cuenta "la prueba fundamental en la que se apoyaban los Estados Unidos".

⁵⁶¹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442; e informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 229.

⁵⁶² Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442. Véanse también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 498; y el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 238.

⁵⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.327. (sin cursivas en el original)

mediante marcas de oreja u otras marcas físicas⁵⁶⁴, la segregación temporal de los animales faenando ganado de orígenes diferentes en días distintos o momentos distintos⁵⁶⁵ y la segregación completa de los animales en el sentido de optar por faenar sólo ganado de un único origen.⁵⁶⁶

303. Para constatar que la medida sobre el EPO "exige la segregación", el Grupo Especial se basó en varios elementos de prueba. Observó que la medida sobre el EPO misma no impone un determinado sistema de identificación, como un sistema de rastreo, y prohíbe al USDA solicitar cualquier documentación que no se mantenga en el curso normal de las actividades comerciales.⁵⁶⁷ Dada la falta de prescripciones específicas sobre la forma en que se ha de lograr la observancia, el Grupo Especial constató que "una forma *práctica* de asegurarse de que la cadena de información fiable sobre el país de origen prescrita por la medida sobre el EPO permanece ininterrumpida es la segregación de la carne y los animales".⁵⁶⁸ El Grupo Especial pudo confirmar que la medida sobre el EPO exige la segregación en su examen de la Guía para la observancia del etiquetado indicativo del país de origen del USDA⁵⁶⁹ (la "Guía para la observancia"). El Grupo Especial observó que la Guía para la observancia cita un "plan de segregación" entre los "ejemplos de registros y actividades que pueden ser útiles" para cumplir la medida sobre el EPO.⁵⁷⁰ La Guía para la observancia también hace referencia a la "segregación" de la carne y el ganado como una "responsabilidad" de cada tipo de participante en el mercado.⁵⁷¹ El Grupo Especial citó además las declaraciones de otras entidades estadounidenses en las que se indicaba que la segregación se exige o bien es necesaria.⁵⁷²

304. Observamos también que el Grupo Especial matizó de algún modo su constatación de que la medida sobre el EPO exige la segregación al reconocer que la "segregación está sujeta a ciertas flexibilidades".⁵⁷³ Ello indica que el Grupo Especial había entendido que la mezcla u otras flexibilidades pueden mitigar, al menos en parte, la necesidad de segregar. De hecho, el Grupo Especial lo reconoció expresamente cuando constató que "[l]os participantes en el mercado pueden

⁵⁶⁴ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.319 y 7.322-7.325.

⁵⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.339-7.342.

⁵⁶⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.337 y 7.338.

⁵⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.319.

⁵⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.320. (sin cursivas en el original)

⁵⁶⁹ Revisada el 12 de mayo de 2009 (Prueba documental 65 presentada por el Canadá al Grupo Especial).

⁵⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.321 (donde se hace referencia a la Guía para la observancia, página 17; y a la Prueba documental 41 presentada por México al Grupo Especial).

⁵⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.322-7.323 (donde se hace referencia a la Guía para la observancia, página 17; y a la Prueba documental 41 presentada por México al Grupo Especial).

⁵⁷² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.325 (donde se hace referencia a las Pruebas documentales 69 (ICC), 75 (ICC), 76 (ICC), 81 (ICC), 90 (ICC), 117, 192 y 199 presentadas por el Canadá al Grupo Especial y a las Pruebas documentales 33, 37 (ICC), 42 (ICC), 53, 55 y 97 (ICC) presentadas por México al Grupo Especial).

⁵⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.327.

beneficiarse también de la flexibilidad en materia de mezcla antes mencionada", pero que esta flexibilidad "sólo permite reducir hasta cierto punto los costos de segregación".⁵⁷⁴ El Grupo Especial explicó asimismo que:

Incluso en la etapa en que tiene lugar, la mezcla se limita a un único día de producción. Por ejemplo, en la etapa de la elaboración y en etapas posteriores del proceso productivo, sigue siendo necesario segregar la carne mezclada que lleva la etiqueta B de la carne que lleva la etiqueta A elaborada en otro día por el mismo matadero. Además, la mezcla sigue requiriendo que se mantengan "registros exactos" y que se garantice la exactitud de la información sobre el país de origen contenida en las etiquetas para productos de origen mixto.⁵⁷⁵

305. En cuanto a la magnitud de la mezcla en el mercado de los Estados Unidos, el Grupo Especial examinó tres elementos de prueba en sus informes. En primer lugar, el Grupo Especial examinó una declaración jurada de una persona que trabajaba en la rama de producción de carne de los Estados Unidos en la que se indicaba que al menos una de las principales empresas de transformación estadounidenses está mezclando carnes de origen canadiense, mexicano y estadounidense en uno de sus establecimientos. El Grupo Especial dijo lo siguiente sobre esta declaración jurada:

Aceptamos esta declaración como demostración de que se [ha] est[ado] procediendo a la mezcla, aunque observamos que este elemento de prueba no especifica la magnitud de esa mezcla en el establecimiento en cuestión, y mucho menos la que lleva a cabo esa empresa o la rama de producción de carne de los Estados Unidos en general.⁵⁷⁶

306. A continuación, el Grupo Especial examinó varias fotografías presentadas por los Estados Unidos⁵⁷⁷ que mostraban etiquetas reales para la carne observadas en el mercado de los Estados Unidos, cada una de las cuales indicaba un origen mixto estadounidense, canadiense y mexicano. Sobre la base de su examen de esas fotografías, el Grupo Especial afirmó lo siguiente:

Los Estados Unidos presentaron fotografías de la etiqueta B dando a entender que esa etiqueta se había aplicado a carne mezclada. Sin embargo, dichas fotografías

⁵⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.343.

⁵⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.344. El Grupo Especial también hizo referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), donde se explica que una empresa transformadora que haga una declaración relativa al origen de sus productos "puede optar por segregar y clasificar de manera específica cada categoría en un día de producción o por mezclar productos de diferentes procedencias y aplicarles una etiqueta mixta siempre que se mantengan registros exactos". (*Ibid.*, (donde se citan las Pruebas documentales 5 del Canadá y 7 de México presentadas al Grupo Especial, respuesta del USDA a observaciones formuladas sobre "*Labeling Muscle Cut Covered Commodities of Multiple Countries of Origin that Include the United States*" Etiquetado de productos abarcados de cortes de carne (músculo) con diversos países de origen que incluyen los Estados Unidos, página 2670).)

⁵⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.364 (donde se hace referencia a la declaración escrita de Larry R. Meadows, de fecha 28 de octubre de 2010 (Prueba documental 102 (ICC) presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

⁵⁷⁷ Véanse las Pruebas documentales 67, 95, 96 y 98 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial.

simplemente demuestran que hay cortes de carne (músculo) que llevan la etiqueta B. La etiqueta B, y en particular las fotografías de esas etiquetas presentadas por los Estados Unidos, no ofrecen ninguna información sobre si los cortes de carne (músculo) en cuestión son el resultado de la mezcla de carne con las etiquetas A y B en un único día de producción⁵⁷⁸ (no se reproduce la nota de pie de página).

307. Por último, el Grupo Especial estudió una declaración jurada de un productor sobre el origen de los animales suministrados a una empresa transformadora de carne y la calificó como una declaración jurada de que los animales en cuestión tenían "derecho a llevar la etiqueta B".⁵⁷⁹ A pesar de la alegación de los Estados Unidos de que el origen que se indica en la declaración jurada demuestra que se está procediendo a la mezcla, el Grupo Especial consideró que esta declaración jurada "no dice nada sobre si esos animales con la etiqueta B terminan siendo mezclados, o si los animales con derecho a llevar las etiquetas A y B se elaboran en diferentes días de producción".⁵⁸⁰

308. Los Estados Unidos no cuestionan directamente la interpretación que hizo el Grupo Especial de los diversos elementos de prueba, pero parecen aducir que si se hubieran evaluado apropiadamente, el Grupo Especial habría llegado inevitablemente a la conclusión de que en el mercado estadounidense se está procediendo a la mezcla en gran escala. Por ejemplo, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial "pas[ó] por alto el hecho de que todas las fotografías muestran cortes de carne (músculo) con la etiqueta 'Producto de los Estados Unidos, el Canadá y México', que únicamente se utiliza en carne mezclada debido al carácter del mercado de América del Norte".⁵⁸¹ Bien puede ser que un corte de carne (músculo) no procederá a menudo de un animal que ha pasado por distintas etapas de producción en tres países diferentes, pero los Estados Unidos no señalan ninguna prueba sometida al Grupo Especial ni ninguna constatación del Grupo Especial que corrobore esta afirmación. Además, los propios Estados Unidos parecen reconocer que, en el marco de la medida sobre el EPO, una pieza de carne puede tener tres países de origen.⁵⁸² Por esas razones, la conclusión del Grupo Especial -es decir, que una etiqueta de la categoría B donde aparecen tres países de origen no indica necesariamente que el paquete contiene carne mezclada- no nos parece incompatible con una evaluación objetiva de las pruebas. Antes bien, debido a las dudas que

⁵⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.366. En el párrafo 248 *supra* de los presentes informes figura un ejemplo de las fotografías de la etiqueta B mencionadas por el Grupo Especial.

⁵⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.368 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 57; y a las declaraciones juradas del productor: Declaraciones juradas continuas de país de origen/Declaraciones facilitadas al USDA en 2009/2010 (Prueba documental 101 (ICC) presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

⁵⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.368.

⁵⁸¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (segundo punto).

⁵⁸² Los Estados Unidos aducen que hay un "número insignificante de animales" que se faenan en tres países, no que no existan esos animales (comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106 (primer punto)).

albergaba sobre la información significativa que cabe extraer de esas fotografías, el Grupo Especial no les concedió un peso probatorio importante.

309. Por otra parte, consideramos que el Grupo Especial, basándose en todas la pruebas que tenía ante sí, llegó a la conclusión esperada por los Estados Unidos, al menos en parte, es decir, que "se [ha] est[ado] procediendo a la mezcla".⁵⁸³ Sin embargo, el Grupo Especial no constató que las pruebas concretas en que se basaron los Estados Unidos demostraran que se estaba procediendo a la mezcla en el mercado de los Estados Unidos "a una escala amplia".⁵⁸⁴ El hecho de que el Grupo Especial constatará que estas pruebas carecían de valor probatorio en cuanto a la *magnitud* de la mezcla que estaba teniendo lugar en el conjunto del mercado simplemente indica que el Grupo Especial no atribuyó a las pruebas el peso y la importancia que según los Estados Unidos deberían tener.

310. Sobre la base del criterio previsto en el artículo 11 expuesto más arriba, no consideramos que las determinaciones del Grupo Especial relativas a la segregación y la mezcla pongan de manifiesto que los hechos no se evaluaron objetivamente. Si bien los Estados Unidos aducen que se está procediendo a la mezcla a gran escala como alternativa a la segregación, no señalan pruebas que hayan sometido al Grupo Especial y que demuestren que las prescripciones sobre mantenimiento de registros y verificación de la medida sobre el EPO se estén cumpliendo por un medio distinto de la segregación. Tampoco citan ninguna prueba de que los productores estadounidenses, en particular los que se ocupan de las etapas iniciales de la producción de ganado, no estén segregando sus animales según las categorías establecidas por la medida sobre el EPO. Más bien, el Grupo Especial tomó expresamente en consideración las pruebas a las que se refieren los Estados Unidos y juzgó que no eran concluyentes a este respecto. Basándonos en las consideraciones anteriores, *constatamos* que el Grupo Especial no actuó de forma incompatible con los deberes que le impone el artículo 11 del ESD al constatar que, "a todos los efectos prácticos, la medida sobre el EPO exige la segregación de la carne y los animales en función de su origen, incluso si esta segregación está sujeta a ciertas flexibilidades".⁵⁸⁵

b) Existencia de una diferencia de precios

i) *Argumentos en apelación*

311. Los Estados Unidos alegan también que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva de los hechos relativos a la diferencia de precios entre el ganado nacional y el importado en el mercado

⁵⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.364.

⁵⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 106.

⁵⁸⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.327.

estadounidense. Sostienen que el Grupo Especial "no examinó todas las pruebas que le habían sido sometidas, tomó en consideración únicamente las pruebas presentadas por los reclamantes y no evaluó la importancia y el valor probatorio de las pruebas presentadas por los Estados Unidos en relación con la existencia de un descuento relacionado con el EPO que se está aplicando en el mercado".⁵⁸⁶ Los Estados Unidos señalan la afirmación del Grupo Especial según la cual no respondieron a las pruebas presentadas por el Canadá y México en relación con el descuento relacionado con el EPO⁵⁸⁷, que consideran una descripción errónea.⁵⁸⁸ De hecho, como subrayan los Estados Unidos, ofrecieron una "respuesta detallada"⁵⁸⁹ a estas pruebas en su segunda comunicación escrita, y presentaron pruebas que demostraban que la diferencia de precios entre el ganado canadiense y el estadounidense se había *reducido* desde la adopción de la medida sobre el EPO.⁵⁹⁰ Según los Estados Unidos, sus pruebas (la Prueba documental 108 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial) contradecían abiertamente las alegaciones del Canadá y México de que la medida sobre el EPO es responsable del descuento generalizado en los precios del ganado importado. Incluso aceptando las pruebas de los reclamantes, que únicamente demuestran que determinados mataderos están imponiendo un descuento relacionado con el EPO, las pruebas que presentaron los Estados Unidos dejan claro que, en general, no se observa en el mercado estadounidense una disminución de los precios del ganado importado en relación con el nacional. Aun así, el Grupo Especial pasó por alto estas pruebas. Los Estados Unidos añaden que el Grupo Especial tampoco hizo una evaluación objetiva de los hechos relacionados con los precios al afirmar que el "Estudio econométrico de Sumner"⁵⁹¹ "acredita una presunción *prima facie* de que la medida sobre el EPO afectó negativa y significativamente a las cuotas de importación y la *base de los precios* del ganado canadiense".⁵⁹² Según los Estados Unidos, esta constatación carece de fundamento fáctico puesto que el Estudio

⁵⁸⁶ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 112.

⁵⁸⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 113 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.356).

⁵⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 112.

⁵⁸⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 114.

⁵⁹⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 114 (donde se hace referencia a los datos sobre los precios del ganado bovino y porcino norteamericano (procedentes de la base de datos LMIC para el bovino estadounidense y canadiense, de datos del Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas (AMS) para los precios del ganado de engorde de México, de la base de datos sobre tipos de cambios del Servicio de Investigaciones Económicas (ERS), y de Statistics Canada (Organismo Nacional de Estadística del Canadá) (Prueba documental 108 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial)).

⁵⁹¹ Daniel A. Sumner, "Econometric Analysis of the Differential Effects of Mandatory Country of Origin Labeling in the United States on Canadian Cattle Prices and Imports of Canadian Cattle and Hogs into the United States" (16 de junio de 2010) (Prueba documental 79 presentada por el Canadá al Grupo Especial).

⁵⁹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.542 (sin cursivas en el original).

econométrico de Sumner no concluyó que la medida sobre el EPO tuviera ningún efecto en los precios del bovino de engorde, el porcino de engorde o el porcino para sacrificio.⁵⁹³

312. Con respecto a la diferencia de precios, el Canadá indica que el Grupo Especial constató expresamente que el Estudio econométrico de Sumner, en el que se basó, se refería a variaciones en los precios ajenas al EPO, como las que se reflejan en el único elemento de prueba mencionado por los Estados Unidos. El Canadá cuestiona además el valor probatorio de los datos sobre precios que figuran en la Prueba documental 108 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial. El Canadá señala que los datos muestran movimientos de los precios del ganado importado y nacional durante un período que no empezó hasta después de que la medida sobre el EPO ya hubiera "deteriorado gravemente el mercado de las importaciones".⁵⁹⁴ Además, alega que "es de esperar" que haya una "moderación de los efectos negativos de la medida sobre el EPO durante períodos de oferta excepcionalmente restringida", y que las pruebas de esos efectos no significan, por lo tanto, que se haya eliminado el efecto negativo de la medida sobre el EPO.⁵⁹⁵

313. México, por su parte, aduce que el Grupo Especial tenía pruebas directas de la existencia de un descuento relacionado con el EPO que se estaba aplicando al ganado importado, entre ellas facturas, una carta de un productor estadounidense y gráficos de precios.⁵⁹⁶ A juicio de México, la constatación del Grupo Especial de que existía ese descuento estaba bien fundada en las pruebas. Por otra parte, las alegaciones de los Estados Unidos dan por sentado de forma incorrecta que una constatación de trato menos favorable debe ser evaluada sobre la base de los efectos reales de la medida en el comercio. Por lo tanto, México sostiene que, incluso si el Órgano de Apelación considerase que el Grupo Especial incurrió en error al formular sus constataciones fácticas a este respecto, de ello no se seguiría la revocación de las constataciones de derecho formuladas por el Grupo Especial en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

ii) *Análisis*

314. Antes de evaluar esta parte de la apelación de los Estados Unidos, recordamos brevemente a qué partes del análisis realizado por el Grupo Especial se refiere. El Grupo Especial trató las diferencias de precios del ganado importado canadiense y mexicano en dos partes diferentes de su

⁵⁹³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 115 (donde se hace referencia al Estudio Econométrico de Sumner (Prueba documental 79 presentada por el Canadá al Grupo Especial); y a la Prueba documental 206 presentada por el Canadá al Grupo Especial).

⁵⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 27.

⁵⁹⁵ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 27.

⁵⁹⁶ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 120 (donde se hace referencia a las Pruebas documentales 37 (ICC), 47, 48, 64 (ICC) y 97 (ICC) presentadas por México al Grupo Especial).

razonamiento. Las afirmaciones del Grupo Especial relativas a la existencia de un descuento relacionado con el EPO aplicado al ganado importado se formularon por vez primera en el contexto de su análisis de la compatibilidad de la medida sobre el EPO con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.⁵⁹⁷ En esa parte, tras constatar que "la forma menos costosa de cumplir la medida sobre el EPO es recurrir a animales exclusivamente nacionales"⁵⁹⁸, el Grupo Especial citó pruebas que demostraban que los mataderos estaban transfiriendo los costos de faenar ganado *importado* a los productores de las primeras etapas, y afirmó lo siguiente:

... hay pruebas directas de que los principales mataderos están aplicando a los animales importados un descuento considerable en concepto de EPO, de 40 a 60 dólares EE.UU. por cabeza.[*] Esto demuestra que las principales empresas de transformación están transfiriendo al menos parte de los costos adicionales de la medida sobre el EPO a los proveedores de animales importados.[**] No tenemos pruebas de que se aplique un descuento similar a los proveedores de animales nacionales, y los Estados Unidos no han respondido a las pruebas presentadas por el Canadá y México a este respecto.⁵⁹⁹

[*nota del original 501] Véanse las Pruebas documentales 57 y 81 (ambas ICC) presentadas por el Canadá, y las Pruebas documentales 37, 46, 64, 97 y 105 (todas ellas ICC) presentadas por México.

[**nota del original 502] Véanse las Pruebas documentales 37, 46 y 97 (todas ellas ICC) presentadas por México. Véase también la Prueba documental 101 presentada por México.

315. Más tarde, en la misma sección de su análisis, tras constatar que "la medida sobre el EPO crea un incentivo para utilizar animales nacionales -y un desincentivo para utilizar animales importados- al imponer unos costos de segregación más altos a los animales importados que a los nacionales"⁶⁰⁰, el Grupo Especial identificó ejemplos concretos de efectos perjudiciales para la relación de intercambio ofrecida a los productores de ganado importado. Uno de esos ejemplos consistía en que algunos proveedores de animales importados habían sufrido importantes perjuicios financieros como resultado de la medida sobre el EPO, *entre ellos la ampliación de la diferencia de precios entre los animales importados y los nacionales* y la negativa de instituciones financieras a conceder créditos y préstamos.⁶⁰¹

316. Después de concluir que la medida sobre el EPO "discrimina *de facto* a los animales importados al otorgar un trato menos favorable a los bovinos y cerdos canadienses, y a los bovinos mexicanos, especialmente los bovinos de engorde mexicanos, que a los animales nacionales

⁵⁹⁷ Véanse los informes del Grupo Especial, sección VII.D.2 b).

⁵⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.350.

⁵⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.356.

⁶⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.372.

⁶⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.379.

similares", el Grupo Especial pasó a analizar, en una subsección distinta de sus informes⁶⁰², los efectos reales de la medida sobre el EPO en el comercio. Las partes no cuestionaron que no era preciso que el Grupo Especial verificase los efectos reales de la medida sobre el EPO en el comercio⁶⁰³, y el propio Grupo Especial consideró que las constataciones a ese respecto "no [eran] indispensables" para su análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2.⁶⁰⁴ No obstante, el Grupo Especial realizó un análisis de esos efectos, y reconoció que la existencia de "efectos económicos y comerciales negativos es una cuestión fáctica importante en esta diferencia".⁶⁰⁵

317. Como parte de su análisis, el Grupo Especial comparó dos estudios econométricos presentados por el Canadá y por los Estados Unidos, cada uno de los cuales pretendía demostrar los efectos, o la falta de efectos, de la medida sobre el EPO en las cuotas de importación y los precios del ganado bovino y porcino. El Grupo Especial examinó las metodologías y conclusiones de cada estudio, constató que el Estudio econométrico de Sumner, presentado por el Canadá, era "lo bastante sólido"⁶⁰⁶ para ofrecer pruebas fiables de los efectos de la medida sobre el EPO, y dio cinco razones concretas para esa evaluación.⁶⁰⁷ También constató que el "Estudio econométrico del USDA"⁶⁰⁸, presentado por los Estados Unidos, "no [era] lo bastante sólido, tanto en sí mismo como en comparación con el Estudio econométrico de Sumner".⁶⁰⁹ Concluyó, por consiguiente, que el Estudio econométrico de Sumner acreditaba "una presunción *prima facie* de que la medida sobre el EPO afectó negativa y significativamente a las cuotas de importación y la base de los precios del ganado canadiense"⁶¹⁰, presunción que no fue "refutada por el Estudio econométrico del USDA".⁶¹¹

318. Con respecto a la existencia de un descuento relacionado con el EPO aplicado al ganado importado, los Estados Unidos no impugnan en apelación el contenido de las pruebas documentales canadienses y mexicanas en que se basó el Grupo Especial, pero argumentan que otras pruebas que presentaron en relación con los precios contradicen la constatación del Grupo Especial. Los argumentos de los Estados Unidos se apoyan en gran medida en la Prueba documental 108 que presentaron al Grupo Especial. En ella figuran datos comparativos sobre los precios del bovino de engorde y para sacrificio estadounidense y canadiense, del bovino de engorde estadounidense y mexicano y del porcino estadounidense y canadiense durante los nueve primeros meses de 2010.

⁶⁰² Véanse los informes del Grupo Especial, sección VII.D.2 c).

⁶⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.442.

⁶⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.445.

⁶⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.444.

⁶⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.540.

⁶⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.540 y 7.541.

⁶⁰⁸ *Supra*, nota 132 (Prueba documental 42 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial).

⁶⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.543.

⁶¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.542.

⁶¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.546.

Los datos muestran que entre enero y septiembre de 2010 hubo, en cada categoría, un descenso de la diferencia de precios entre el ganado importado y el nacional.

319. Según se ha descrito anteriormente, el Grupo Especial, al constatar que los productores estadounidenses estaban aplicando un descuento relacionado con el EPO al ganado importado, se basó en numerosas pruebas documentales presentadas por el Canadá y por México donde, a juicio del Grupo Especial, figuraban "pruebas directas de que los principales mataderos están aplicando a los animales importados un descuento considerable en concepto de EPO, de 40 a 60 dólares EE.UU. por cabeza" que demostraban que "las principales empresas de transformación están transfiriendo al menos parte de los costos adicionales de la medida sobre el EPO a los proveedores de animales importados".⁶¹² Entre dichas pruebas cabe citar: dos declaraciones juradas, presentadas por el Canadá, de exportadores de bovino cebado a los Estados Unidos que describían el descenso de los precios del bovino desde la aplicación de la medida sobre el EPO⁶¹³; una declaración jurada de un grupo de la rama de producción mexicana donde se detallaban los efectos de las disposiciones sobre el EPO para los productores mexicanos⁶¹⁴; documentos relativos a las compras de una empresa transformadora estadounidense que muestran la relación de intercambio en las compras de bovino nacido en México⁶¹⁵; una carta de una empresa transformadora estadounidense fechada en 2009 donde se informa a los vendedores de las diferencias de valor entre el bovino de engorde nacido en México y cebado en los Estados Unidos y el bovino nacido y cebado en los Estados Unidos, debidas a los costos de cumplimiento de la medida sobre el EPO, que oscilan entre 45 y 60 dólares de descuento por cabeza⁶¹⁶; y varias facturas que muestran los precios de venta en el mercado estadounidense del bovino nacido en México.⁶¹⁷

⁶¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.356.

⁶¹³ Declaración testimonial de Harvey Dann, de fecha 22 de febrero de 2010 (Prueba documental 57 (ICC) presentada por el Canadá al Grupo Especial); declaración testimonial de John Lawton, de fecha 22 de febrero de 2010 (Prueba documental 81 (ICC) presentada por el Canadá al Grupo Especial).

⁶¹⁴ Declaración jurada del Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG), de fecha 17 de mayo de 2010 (Prueba documental 37 (ICC) presentada por México al Grupo Especial).

⁶¹⁵ Datos sobre la compra de ganado que muestran la relación de intercambio de las compras de ganado nacido en México efectuadas por Cargill (marzo de 2009) (Prueba documental 46 (ICC) presentada por México al Grupo Especial).

⁶¹⁶ Carta de fecha 9 de abril de 2009 dirigida al Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG) por un ejecutivo de Tyson Fresh Meats, Inc. (Prueba documental 64 (ICC) presentada por México al Grupo Especial).

⁶¹⁷ Declaración jurada del Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG), de fecha 25 de octubre de 2010 (Prueba documental 97 (ICC) presentada por México al Grupo Especial); declaración jurada del Presidente de la Confederación Nacional de Organizaciones Ganaderas (CNOG), de fecha 22 de diciembre de 2010 (Prueba documental 105 (ICC) presentada por México al Grupo Especial).

320. Por otra parte, en la Prueba documental 108 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial figuran datos generales sobre precios. Las cifras que contiene, tomadas de varias fuentes oficiales estadounidenses y canadienses, demuestran que hubo un descenso general de la diferencia de precios entre el ganado importado y el nacional, y que los precios del bovino y el porcino canadiense y el bovino mexicano aumentaron a un ritmo mayor que los precios del bovino y el porcino estadounidense vendido durante el mismo período, es decir, de enero a septiembre de 2010. Los Estados Unidos adujeron además ante el Grupo Especial, en su segunda comunicación escrita, que los datos de la Prueba documental 108 que presentaron al Grupo Especial "confirman que los corrales de engorde y mataderos estadounidenses no están aplicando, en términos generales, un descuento en el precio que pagan por [el ganado canadiense y mexicano] en respuesta a las medidas sobre el EPO".⁶¹⁸ Los Estados Unidos observaron que, debido a los costos de transporte y los posibles descuentos por calidad, "históricamente, se ha aplicado un descuento a los precios que se pagan por los animales canadienses y mexicanos en comparación con el precio que se paga por el bovino estadounidense".⁶¹⁹ Observaron asimismo que "durante 2009, la diferencia de precios entre el bovino estadounidense y el importado se amplió ligeramente debido a la recesión económica, pero ha vuelto a sus niveles históricos".⁶²⁰

321. Observamos que el hecho de que el Grupo Especial no mencionara ni examinara las pruebas presentadas por los Estados Unidos en la Prueba documental 108 podría dar a entender que el Grupo Especial no las tuvo en cuenta. El Grupo Especial no explicó por qué no consideró que estas pruebas eran pertinentes para su análisis de los precios del ganado. Sin embargo, recordamos que el Órgano de Apelación ha constatado que no es necesario que los grupos especiales mencionen o examinen todos y cada uno de los elementos de prueba que se les hayan sometido para cumplir las obligaciones que les impone el artículo 11 del ESD.⁶²¹ Por lo tanto, el simple hecho de que el Grupo Especial no hiciera referencia a un elemento de prueba específico relativo a los precios no resuelve la cuestión de si el Grupo Especial hizo una evaluación objetiva de los hechos. Más bien, cuando un grupo especial no menciona un elemento de prueba, el participante que formula una reclamación al amparo del artículo 11 del ESD debe demostrar que la prueba es tan importante que el hecho de que el grupo especial no la trate pone en cuestión la objetividad de su evaluación de los hechos.

322. Coincidimos con los Estados Unidos, basándonos en las comunicaciones que presentaron al Grupo Especial, en que el Grupo Especial afirmó erróneamente que los Estados Unidos no habían

⁶¹⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 77.

⁶¹⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 81.

⁶²⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 82.

⁶²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 202; e informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 240.

respondido a las pruebas presentadas por el Canadá y por México. Además, no podemos excluir la posibilidad de que el Grupo Especial hiciera caso omiso de las pruebas presentadas por los Estados Unidos en su segunda comunicación escrita y en particular en la Prueba documental 108. Incluso en ese caso, los Estados Unidos no explican en sus comunicaciones en apelación por qué esos errores del Grupo Especial se elevan al nivel de una infracción del artículo 11 del ESD. En cambio, los Estados Unidos aducen que, a pesar de las pruebas de que determinados mataderos están imponiendo un descuento relacionado con el EPO, la Prueba documental 108 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial deja claro que ello no ha tenido una repercusión *general* en los precios en el mercado. A nuestro juicio, las pruebas presentadas por los Estados Unidos tenían una naturaleza distinta de las presentadas por el Canadá y por México, que hacían referencia a casos concretos de aplicación de un descuento relacionado con el EPO por los mataderos estadounidenses. Por otra parte, como aduce el Canadá, los datos presentados por los Estados Unidos reflejan los cambios en el precio del ganado durante 2010, después de que se hubieran manifestado los efectos en los precios de la medida sobre el EPO, introducida en marzo de 2009. Así pues, los datos no comparan los precios del ganado antes y después de la aplicación de la medida sobre el EPO, ni se refieren de otro modo al efecto de la medida sobre el EPO en los precios del ganado importado.

323. Por lo tanto, no consideramos que las pruebas expuestas en la Prueba documental 108 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial, a juzgar por sus propios términos, vicien el recurso del Grupo Especial a las pruebas presentadas por el Canadá y por México. Puede que, simplemente, esas pruebas no convencieran al Grupo Especial. En cualquier caso, recordamos que el Grupo Especial no estaba obligado, de conformidad con la interpretación apropiada de la obligación de trato nacional prevista en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, a constatar la existencia de efectos negativos reales en los precios del ganado importado, y que puso otros ejemplos, además del descuento relacionado con el EPO, de la reducción de las oportunidades de competencia para el ganado como resultado de la medida sobre el EPO.⁶²² Por consiguiente, no consideramos que las constataciones del Grupo Especial relativas al descuento relacionado con el EPO fueran importantes para sus constataciones de derecho generales en el marco del párrafo 1 del artículo 2. Tampoco consideramos que el hecho de que el Grupo Especial no examinara específicamente la Prueba

⁶²² Es decir, el Grupo Especial constató que: i) el número de establecimientos de transformación que aceptaban animales importados era menor, y los que los aceptaban, lo hacían en momentos específicos y limitados; ii) las condiciones contractuales para los proveedores de animales importados se habían modificado como resultado de la medida sobre el EPO; iii) algunos proveedores de animales importados habían sufrido importantes perjuicios financieros como resultado de la medida sobre el EPO, entre ellos el aumento de la diferencia de precios entre los animales importados y los nacionales y la negativa de instituciones financieras a conceder créditos y préstamos; y iv) el bovino importado ha quedado excluido de programas rentables para la carne de calidad superior. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 7.376-7.380.)

documental 108 que le habían presentado los Estados Unidos, o los argumentos correspondientes expuestos en la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, ponga en duda la objetividad de sus constataciones fácticas relativas a los precios del ganado de los Estados Unidos.

324. En cuanto a las constataciones del Grupo Especial sobre el Estudio econométrico de Sumner, recordamos que el Grupo Especial evaluó el contenido de los estudios econométricos del Canadá y los Estados Unidos, y determinó que sólo el Estudio econométrico de Sumner era "lo bastante sólido" para tener en cuenta las variaciones de los precios basándose en factores no relacionados con la medida sobre el EPO.⁶²³ El Grupo Especial ofreció razones para esta conclusión.⁶²⁴ Los Estados Unidos aducen que el Estudio no apoya la conclusión del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO afectó a la base de los precios del ganado canadiense y que, en realidad, el estudio "no concluye que haya efectos sobre los precios del bovino de engorde, el porcino de engorde o el porcino para sacrificio".⁶²⁵ Los Estados Unidos admiten, no obstante, que el Estudio demostró la existencia de un efecto en los precios del bovino para sacrificio, y recordamos que el Grupo Especial había constatado que la mayoría de los bovinos importados en los Estados Unidos procedentes del Canadá eran, de hecho, bovinos para sacrificio.⁶²⁶

325. Además, como se ha explicado antes, el Grupo Especial evaluó el Estudio econométrico de Sumner como parte de su examen de los efectos reales de la medida sobre el EPO en el comercio. El Grupo Especial indicó explícitamente que su constatación de trato menos favorable no dependía de su examen de los efectos reales de la medida sobre el EPO en el comercio ni de las pruebas a ese respecto. El Grupo Especial no estaba obligado por el párrafo 1 del artículo 2 a confirmar sus conclusiones de derecho sobre la base de los efectos reales en el comercio de la medida en el mercado de los Estados Unidos. Consideramos por lo tanto que, incluso si el Grupo Especial hubiera incurrido en error en su valoración del Estudio econométrico de Sumner, ese error no habría afectado de forma importante a su conclusión de derecho definitiva en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

326. Por consiguiente, *constatamos* que los Estados Unidos no han demostrado que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en su evaluación de las pruebas relativas a la diferencia de precio entre el ganado nacional y el importado.

⁶²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.540.

⁶²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.540 y 7.541.

⁶²⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 115.

⁶²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.141 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 89; a la Prueba documental 28 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial, cuadro 3; y a la Prueba documental 196 presentada por el Canadá al Grupo Especial).

3. ¿Infringe el efecto perjudicial en el ganado importado el párrafo 1 del artículo 2?

327. Tras haber evaluado y rechazado la impugnación por los Estados Unidos de la evaluación de los hechos que hizo el Grupo Especial en relación con la segregación, la mezcla y la diferencia de precios entre los animales nacionales e importados, continuamos nuestro análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Sólo si constatamos que el efecto perjudicial refleja una discriminación en contravención de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 podremos confirmar la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO da a los animales importados un trato menos favorable que a los animales nacionales similares. Comenzamos resumiendo los argumentos formulados por los participantes a este respecto en apelación y a continuación señalamos las constataciones pertinentes del Grupo Especial.

a) Argumentos en apelación

328. En lo que respecta a *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*⁶²⁷, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación constató que la medida en litigio en esa diferencia tenía un efecto perjudicial en los productos importados y seguidamente pasó a indagar si la medida misma daba un trato diferente a los productos importados sobre la base del origen. En opinión de los Estados Unidos, esa indagación no tenía por objeto establecer una excepción o aplicar un criterio adicional en el marco del párrafo 1 del artículo 2. La indagación que se llevó a cabo en el asunto *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* es, más bien, una forma de esclarecer si de hecho una medida trata de manera diferente a los productos importados y a los nacionales. Por consiguiente, en el marco del párrafo 1 del artículo 2, un grupo especial debe analizar si una medida es imparcial para determinar si tiene un efecto perjudicial, así como para determinar si ese efecto deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima, y no refleja una discriminación. En último término, por lo tanto, la pregunta es si la medida es imparcial. Si lo es, porque *de hecho* no dispensa un trato diferente, no infringiría el párrafo 1 del artículo 2.

329. En relación con la "distinción reglamentaria legítima", los Estados Unidos señalan que es importante no confundir este concepto con el de *objetivos* legítimos. En su opinión, un Miembro podría tener un objetivo legítimo que sirva de base a su medida y hacer, sin embargo, distinciones ilegítimas en ese reglamento. Aplicando este concepto a la medida sobre el EPO, los Estados Unidos

⁶²⁷ La comunicación del apelante de los Estados Unidos se presentó antes de que se distribuyera el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, por lo que en ella no figuran argumentos relativos a las constataciones del Órgano de Apelación en ese asunto. Los Estados Unidos trataron la pertinencia del informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* en su declaración oral y en sus respuestas a preguntas formuladas en la audiencia.

aducen que su medida no contiene una distinción reglamentaria, porque no se imponen a los productos prescripciones distintas, o la prescripción de que algunos productos deban etiquetarse y otros no. A este respecto, los Estados Unidos destacan que el mero hecho de que la medida identifique el origen de los productos para etiquetarlos en su venta al por menor no significa que se haya establecido una distinción reglamentaria entre los productos nacionales y los importados. Más bien, las etiquetas simplemente transmiten información sobre el producto que es de interés para el consumidor, y se transmite información diferente según el lugar en que hayan tenido lugar las diferentes etapas de la producción del producto de que se trate.

330. El Canadá sostiene que, "por una cuestión de lógica", sería incongruente que los Estados Unidos alegaran en apelación que la medida sobre el EPO aplica una distinción reglamentaria legítima, puesto que ante el Grupo Especial nunca trataron de defender la infracción alegada de la obligación paralela que establece el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 basándose en la existencia de un objetivo legítimo con arreglo al artículo XX del GATT de 1994.⁶²⁸ El Canadá sostiene que el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de la medida sobre el EPO muestran que su objetivo es el proteccionismo, y aduce que una distinción reglamentaria basada en un objetivo de esa naturaleza no es legítima. El Canadá aduce además que el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de la medida sobre el EPO demuestran que la discriminación que causa no es compatible con la aplicación imparcial de una distinción reglamentaria legítima. La estructura y el diseño de la medida sobre el EPO son tales que los animales importados pueden utilizarse sólo para producir carne de etiqueta B o C, mientras que la procedente de animales nacidos y criados en los Estados Unidos tiene acceso exclusivo a la etiqueta A, así como acceso limitado a las etiquetas B y C. En consecuencia, los costos de segregación y las prescripciones en materia de información crean costos desiguales que recaen desproporcionadamente sobre los animales importados. Además, no puede decirse que el efecto perjudicial sufrido por los animales importados derive exclusivamente de distinciones reglamentarias legítimas porque el objetivo que los Estados Unidos afirman estar persiguiendo, a saber, proporcionar a los consumidores información sobre el lugar en que el animal del que procede la carne nació, fue criado y fue sacrificado, no se refleja en la medida sobre el EPO. Ese objetivo tampoco es "legítimo" a los efectos del párrafo 1 del artículo 2, porque la interpretación de la legitimidad que hizo el Órgano de Apelación en este contexto en *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor* estaba limitada a los

⁶²⁸ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, página 25, epígrafe IV.C.2.

objetivos que figuran en las "listas cerradas" del sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* y del artículo XX del GATT de 1994.⁶²⁹

331. En opinión de México, aunque el Grupo Especial no pudo disponer del informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, su constatación de incompatibilidad en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* es compatible con el criterio del Órgano de Apelación y es jurídicamente correcta. Ello se debe a que de las constataciones del Grupo Especial se desprende de manera evidente que la medida sobre el EPO no es imparcial y que el efecto perjudicial en los animales importados no deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima. Antes bien, la pérdida de oportunidades de competencia resultante de la medida sobre el EPO refleja claramente una discriminación contra el grupo de productos importados. México señala varios factores en apoyo de este argumento, a saber: i) que la medida sobre el EPO es obligatoria pese a la escasa demanda de esa información por parte de los consumidores; ii) que la medida sobre el EPO está diseñada de tal manera que el método de cumplirla menos costoso y más deseable desde el punto de vista comercial es excluir los animales importados; iii) que la medida sobre el EPO está diseñada para distinguir entre la carne elaborada a partir de ganado bovino nacido en los Estados Unidos y la elaborada a partir de ganado bovino extranjero, y no para dar información sobre el origen, como se desprende claramente del hecho de que sólo la etiqueta A proporciona información significativa; iv) que la medida sobre el EPO incluye una flexibilidad "completamente arbitraria" que permite que la etiqueta B se use para carne de la categoría A cuando la carne de la categoría A y la de la categoría B se procesan "en el mismo día de producción"; y v) que la medida sobre el EPO "no es eficaz para lograr su objetivo", porque hay "muy poca carne en el mercado estadounidense que lleve en virtud de la medida sobre el EPO una etiqueta indicativa del origen que sea exacta".⁶³⁰ Por último, México afirma que el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* prevé "una lista exhaustiva de justificaciones a las que pueden acogerse medidas que de otro modo infringirían el párrafo 1 del artículo 2", por ser distinciones reglamentarias legítimas, y ninguna de esas justificaciones es aplicable a la medida sobre el EPO.⁶³¹

b) Constataciones pertinentes del Grupo Especial

332. Señalamos, como cuestión preliminar, que el Grupo Especial determinó que el objetivo que los Estados Unidos perseguían con la medida sobre el EPO era "proporcionar al consumidor

⁶²⁹ Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 56 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 96, 100, 101 y 173).

⁶³⁰ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 58.

⁶³¹ Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 59.

información sobre el origen⁶³², y que el origen de la carne de bovino y porcino se define, de conformidad con la medida sobre el EPO, en función de los países en que el ganado bovino y porcino del que procede la carne nació, fue criado y fue sacrificado.

333. En nuestra opinión, las constataciones del Grupo Especial en relación con las diversas categorías de cortes de carne (músculo) según su origen y las prescripciones en materia de etiquetado aplicables a cada una de ellas son particularmente pertinentes para una indagación acerca de la imparcialidad de la medida sobre el EPO. El Grupo Especial constató que la categoría A corresponde a la carne de origen estadounidense, procedente de animales nacidos, criados y sacrificados exclusivamente en los Estados Unidos.⁶³³ La categoría B corresponde a la carne de origen mixto, procedente de animales no nacidos, criados y sacrificados exclusivamente en los Estados Unidos, y no importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato, es decir, a animales nacidos fuera de los Estados Unidos, pero criados y sacrificados en ese país.⁶³⁴ La categoría C también se aplica a carne de origen mixto, pero corresponde específicamente a la procedente de animales nacidos y criados en un país extranjero e importados en los Estados Unidos para su sacrificio inmediato.⁶³⁵ La carne de la categoría D procede de animales *no* nacidos, criados o sacrificados en los Estados Unidos. Esta carne se considera de origen "extranjero".

334. En lo que respecta al etiquetado, el Grupo Especial formuló también varias constataciones pertinentes. En primer lugar, hizo constataciones en relación con los productos que deben ser etiquetados y las entidades minoristas que están obligadas a etiquetar los artículos abarcados. El Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO se aplica a los cortes de carne (músculo) y la carne picada de bovino y porcino vendidos al por menor, pero que determinados productos y entidades están excluidos de su ámbito de aplicación. Con arreglo a sus términos, la medida sobre el EPO se aplica únicamente a los "minoristas", que se definen como las entidades que venden frutas y hortalizas por valor de más de 230.000 dólares al año.⁶³⁶ Por consiguiente, la medida sobre el EPO no

⁶³² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.617, 7.620, 7.671 y 7.685. El Grupo Especial también se refirió en varias ocasiones al objetivo adicional de prevenir la confusión entre los consumidores. (Véanse, por ejemplo, los párrafos 7.671 y 7.713.) Cada uno de los participantes ha apelado determinados aspectos de derecho y de hecho de la determinación que hizo el Grupo Especial del objetivo de la medida sobre el EPO y respecto de si ese objetivo es "legítimo" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Esos motivos de apelación se tratan en la sección VI de los presentes informes.

⁶³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.89 (donde se hace referencia a la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(2)(A)); Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.260.

⁶³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.89 (donde se hace referencia a la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(2)(B)); Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(1).

⁶³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.89 (donde se hace referencia a la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(2)(C)); Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(3).

⁶³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.101 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.205). Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.240.

se aplica a las tiendas de comestibles pequeñas ni a los minoristas que no venden frutas ni hortalizas.⁶³⁷ El Grupo Especial también constató que "la [disposición legislativa] sobre el EPO excluye de su ámbito de aplicación cualquier producto abarcado que sea un 'ingrediente de un artículo alimenticio elaborado'".⁶³⁸ Según la Norma definitiva de 2009 (AMS), esa elaboración comprende los procesos de "cocción, curado, ahumado y reestructuración".⁶³⁹ Además, en la disposición legislativa sobre el EPO se establece que dicha disposición "no será aplicable a los establecimientos en que se sirven comidas".⁶⁴⁰ Según la disposición legislativa sobre el EPO, por "establecimiento en que se sirven comidas" se entiende "un restaurante, cafetería, cantina, puesto de comidas, taberna, mesón, bar, salón-bar o cualquier otra instalación similar explotada como una empresa que vende alimentos al público".⁶⁴¹ En la Norma definitiva de 2009 (AMS) se especifica además que "otros establecimientos similares en que se sirven comidas incluyen bares de ensaladas, charcuterías y otras empresas de alimentación ubicadas en establecimientos de venta al por menor que ofrecen productos alimenticios listos para el consumo que se consumen en los locales del minorista o fuera de ellos".⁶⁴²

335. Habida cuenta de las excepciones y exclusiones señaladas *supra*, el Grupo Especial constató que "una proporción considerable de la carne de bovino y porcino está exenta de la medida sobre el EPO".⁶⁴³ En relación con la "pertinencia de estas excepciones para la observancia en la práctica de la medida sobre el EPO," el Grupo Especial señaló que los Estados Unidos respondieron lo siguiente:

[N]o tienen conocimiento de ninguna prueba que sugiera que los productores de carne que intervienen en la cadena de producción, es decir, los corrales de engorde y los mataderos, estén separando sistemáticamente los animales o productos cárnicos que reciben en función de si los productos cárnicos finales obtenidos de esos animales están sujetos a la Norma definitiva de 2009. Esto se debe al hecho de que, a menudo, en una determinada etapa de la cadena de producción no se conoce el destino final de un producto cárnico.⁶⁴⁴

⁶³⁷ Como señalan el Canadá y México en sus comunicaciones, según esta definición de "minorista", la medida sobre el EPO no se aplica a las carnicerías, por muy grandes que sean, porque no venden frutas ni hortalizas. (Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 59 (cuarto punto); comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 15; y comunicación del apelado presentada por México, párrafo 58 (quinto punto) y 169 (segundo punto)).

⁶³⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.104 (donde se cita a la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638(2)(B)).

⁶³⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.89 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.220).

⁶⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.106.

⁶⁴¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.107 (donde se cita la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638(4)).

⁶⁴² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.108 (donde se cita la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.140)).

⁶⁴³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.417.

⁶⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.417 (donde se hace referencia a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 93 del Grupo Especial).

El Grupo Especial constató que "las respuestas de los reclamantes a esa misma pregunta confirman que no hay una diferenciación sistemática basada en el destino final de la carne producida".⁶⁴⁵

336. El Grupo Especial observó también que la medida sobre el EPO especifica cómo debe etiquetarse cada uno de los orígenes de la carne en diversas circunstancias. La medida sobre el EPO prescribe que la carne de categoría A se etiquete como carne de origen estadounidense, salvo cuando es mezclada en un mismo día de producción con carne de categoría B y/o categoría C, en cuyo caso puede etiquetarse como de origen mixto; por ejemplo, "Producto de México y los Estados Unidos".⁶⁴⁶ La carne de categoría B debe etiquetarse siempre como carne procedente de más de un país de origen, enumerando los países en cualquier orden, incluso cuando la carne está mezclada con carne de categoría A y/o categoría C.⁶⁴⁷ La carne de categoría C también debe etiquetarse como de origen mixto, y los Estados Unidos no pueden enumerarse en primer lugar, salvo cuando la carne esté mezclada con carne de categoría A y/o categoría B, en cuyo caso los países pueden enumerarse en cualquier orden.⁶⁴⁸ En contraste, la carne de categoría D debe etiquetarse con su "país de origen", según éste se identifica en los documentos aduaneros de entrada pertinentes⁶⁴⁹; por ejemplo, "Producto del Brasil".

337. El Grupo Especial constató que, a causa de las flexibilidades previstas por la medida sobre el EPO en relación con la mezcla, "los países que figuran en la etiqueta pueden aparecer *en cualquier orden* cuando la carne proceda de animales clasificados en la categoría B o se mezcle carne correspondiente a las categorías A y B, así como a las categorías B y C, en un único día de producción".⁶⁵⁰ El Grupo Especial se apoyó en este hecho al alcanzar posteriormente su conclusión de que "una etiqueta B o C apuesta a un producto cárnico puede no corresponder necesariamente a la definición del origen establecida en la medida".⁶⁵¹ Observó que eso puede ocurrir incluso con carne procedente de animales nacidos, criados y sacrificados en los Estados Unidos (es decir, carne de categoría A), ya que, en virtud de las disposiciones sobre la mezcla, esa carne puede llevar la etiqueta B o la etiqueta C en lugar de la etiqueta A.⁶⁵²

⁶⁴⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.418 (donde se hace referencia a las respuestas del Canadá y de México a la pregunta 93 del Grupo Especial).

⁶⁴⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.94, 7.96-7.98 y 7.100.

⁶⁴⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.94-7.100.

⁶⁴⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.95-7.100.

⁶⁴⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.99, 7.100 y 7.119. Véase también el párrafo 7.674.

⁶⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.97. (las cursivas figuran en el original)

⁶⁵¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.703.

⁶⁵² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.703.

338. Por lo que respecta a la información que debe comunicarse a los consumidores por medio de las etiquetas sobre el EPO, el Grupo Especial consideró que entrañaba "varios elementos", a juzgar por "la definición estadounidense del origen [, que] conlleva información sobre los lugares en los que los animales de los que la carne procede han nacido, se han criado y han sido sacrificados".⁶⁵³ Siendo esto así, el Grupo Especial consideró que la etiqueta "Producto de los Estados Unidos", es decir, la etiqueta A, es la única que proporciona "a los consumidores ... una información significativa", porque *todas* las etapas de la producción han tenido lugar de hecho en los Estados Unidos.⁶⁵⁴ Sin embargo, constató que las descripciones del origen en la etiqueta B y la etiqueta C son "confusas"⁶⁵⁵, y "de hecho no transmite[n] información sobre el origen tal como ésta se define en la medida o como el consumidor podría entenderla".⁶⁵⁶ Una etiqueta con la indicación "Producto de los Estados Unidos, México", por ejemplo, "no describe lo que 'los Estados Unidos y México' significa en lo tocante al origen de la carne".⁶⁵⁷ Además, habida cuenta del "uso intercambiable de la etiqueta B y la etiqueta C permitido para la carne mezclada", el Grupo Especial constató que incluso "un consumidor perfecto que esté plenamente informado del significado de las distintas categorías de etiquetas ... nunca podrá estar seguro de que la etiqueta refleja exactamente el origen de la carne tal como se define en ... [la] medida [sobre el EPO]".⁶⁵⁸

339. Por último, en lo que respecta a las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación, el Grupo Especial constató que "para cumplir la medida sobre el EPO, las empresas de transformación de animales y carne deben poseer, en cada una de las etapas de la cadena de suministro y distribución, el tipo de información sobre el origen prescrito por las diversas etiquetas aplicables a cada animal o porción de carne, y transmitir esa información a la etapa de producción siguiente".⁶⁵⁹ Sobre la base de esa constatación, el Grupo Especial observó que, cuando un productor elige adquirir y procesar tanto animales nacionales como importados, sin atender a su origen, está obligado, no obstante, a "identific[ar] por su origen ... todos los animales y piezas de carne a lo largo

⁶⁵³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.699.

⁶⁵⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718.

⁶⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718.

⁶⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.699.

⁶⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.700. El Grupo Especial explicó que podría entenderse que tal etiqueta se refiere a productos que contienen carne originaria tanto de los Estados Unidos como de México. Añadió que, cuando esa etiqueta se aplica a un paquete que sólo contiene una pieza de carne, el sentido de los dos nombres de países que figuran en la etiqueta no está claro, y que el consumidor medio no podría entender el significado de una etiqueta EPO específica sin entender también la definición de cada una de las categorías de etiquetas prescritas por la medida sobre el EPO. (*Ibid.*)

⁶⁵⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.702.

⁶⁵⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.317.

de la cadena de suministro y distribución".⁶⁶⁰ El Grupo Especial citó el siguiente fragmento del análisis de los costos y beneficios de la medida sobre el EPO realizado por el AMS:

[E]sta [N]orma [definitiva] regula directamente las actividades de los minoristas (según los define la Ley) y sus proveedores. Los minoristas están obligados por la Norma a facilitar información sobre el país de origen de los productos abarcados que venden, y las empresas que suministran productos abarcados a esos minoristas deben facilitarles esta información. Además, la Norma afecta potencialmente a prácticamente todas las demás empresas de la cadena de suministro de los productos abarcados, porque la información sobre el país de origen deberá mantenerse y transmitirse a lo largo de toda esa cadena.⁶⁶¹

340. En nuestra opinión, estas constataciones nos ofrecen una base suficiente para determinar si el efecto perjudicial en los animales canadienses y mexicanos se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima. Es decir, esas constataciones nos permiten pronunciarnos acerca de si la medida sobre el EPO está diseñada y se aplica de manera imparcial, o si adolece de falta de imparcialidad -por ejemplo, por estar diseñada o aplicarse en una forma que constituya un medio de discriminación arbitraria o injustificada- y refleja, por tanto, la existencia de discriminación en infracción del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Si determinamos que las distinciones reglamentarias establecidas en la medida sobre el EPO están diseñadas o se aplican en una forma que constituye una discriminación arbitraria o injustificada, esas distinciones no pueden considerarse "legítimas", y la medida sobre el EPO será incompatible con el párrafo 1 del artículo 2. Para formular esa determinación, procederemos a examinar cuidadosamente "las circunstancias concretas" de este caso, con inclusión del "diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación" de la medida sobre el EPO.

c) ¿Refleja el efecto perjudicial la existencia de discriminación?

341. En primer lugar, identificaremos la distinción reglamentaria pertinente. La medida sobre el EPO define el origen de la carne de bovino y porcino en función de los países en que tienen lugar determinadas etapas del proceso de producción (nacimiento, cría y sacrificio). También exige que los minoristas de cortes de carne (músculo) de bovino y porcino apliquen a esa carne una de las cuatro etiquetas obligatorias. Consideramos que las distinciones entre las tres etapas de producción, así como entre los cuatro tipos de etiquetas que deben aplicarse a los cortes de carne (músculo) de bovino y porcino, constituyen las distinciones reglamentarias pertinentes que se establecen en la medida sobre el EPO. En consecuencia, debemos examinar, sobre la base de las circunstancias específicas de

⁶⁶⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.336.

⁶⁶¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.318 (donde se citan las Pruebas documentales 5 del Canadá y 7 de México presentadas al Grupo Especial, "Analysis of Benefits and Costs" del AMS, página 2684).

este caso, si esas distinciones están diseñadas y se aplican de manera imparcial, o si adolecen de falta de imparcialidad, por ejemplo por estar diseñadas o aplicarse en una forma que constituya una discriminación arbitraria o injustificada.

342. Comenzaremos examinando las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación impuestas por la medida sobre el EPO, que el Grupo Especial constató son la fuente del incentivo para que los productores estadounidenses faenen animales exclusivamente nacionales. Como se ha explicado ya, el Grupo Especial constató que, en cada una de las etapas de la cadena de suministro y distribución, los productores de ganado y carne deben poseer información suficiente para identificar por su origen cada animal y pieza de carne, y transmitir esa información a la etapa de producción siguiente.⁶⁶² Los productores deben mantener registros de tal información durante un período de un año contado a partir de la fecha en que hayan comprado o vendido los animales o la carne⁶⁶³, y poder facilitar al Secretario de Agricultura esos registros de verificación del origen en caso de que se realice una auditoría.⁶⁶⁴ En otras palabras, las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación de la medida sobre el EPO exigen que los productores de ganado y carne realicen un rastreo de la información sobre los países en que ha tenido lugar cada etapa de producción de los animales que faenan y/o la carne que elaboran y la transmitan a sus compradores de las fases ulteriores del proceso productivo.⁶⁶⁵ Así pues, por ejemplo, un productor de ganado debe mantener y transmitir información suficiente para que sus clientes puedan diferenciar los vacunos nacidos y criados en los Estados Unidos de los vacunos nacidos en México y criados en los Estados Unidos. Asimismo, un matadero debe mantener información suficiente que le permita distinguir los porcinos nacidos en el Canadá pero criados en los Estados Unidos de los porcinos importados del Canadá para su sacrificio inmediato en los Estados Unidos, ya que esos dos tipos de porcinos estarían comprendidos en categorías de origen diferentes en el marco de la medida sobre el EPO.

343. Sin embargo, en su diseño y aplicación, la medida sobre el EPO no establece prescripciones en materia de etiquetado con respecto a la carne sobre cuyo origen se proporciona a los consumidores información acorde con el tipo de información sobre el origen que están obligados a mantener y

⁶⁶² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.317 y 7.336.

⁶⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118. Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.500(b)(1) y (3).

⁶⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.117. Véase también la disposición legislativa sobre el EPO, artículo 1638a(d); y la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.500(a)

⁶⁶⁵ Concretamente, el Grupo Especial constató que, en principio:

... para cumplir la medida sobre el EPO, las empresas de transformación de animales y carne deben poseer, en cada una de las etapas de la cadena de suministro y distribución, el tipo de información sobre el origen prescrito por las diversas etiquetas aplicables a cada animal o porción de carne, y transmitir esa información a la etapa de producción siguiente.

(Informes del Grupo Especial, párrafo 7.317.)

transmitir los productores y las empresas de transformación que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo. Antes bien, la información sobre el origen que se debe transmitir a los consumidores es menos detallada, y con frecuencia será menos precisa. Ello se debe a que la medida sobre el EPO exige que en las etiquetas se indique el país o países de origen, pero no que se mencione en modo alguno las etapas de producción. Si, por ejemplo, las etapas de producción pertinentes han tenido lugar en más de un país, en la etiqueta correspondiente (B o C) se indicará más de un país, pero no qué etapa de producción ha tenido lugar en cada uno de ellos.⁶⁶⁶ Con arreglo a las normas sobre etiquetado, en las etiquetas de la carne correspondiente a la categoría B los países de origen también pueden aparecer en cualquier orden⁶⁶⁷, de manera que no se puede contar con que el orden de los países en ellas enumerados indique dónde han tenido lugar determinadas etapas de producción. Además, debido a la flexibilidad adicional en materia de etiquetado prevista para la carne mezclada, una etiqueta para la venta al por menor puede indicar que la carne tiene origen mixto cuando de hecho es de origen exclusivamente estadounidense, o que tiene tres países de origen cuando en realidad sólo tiene uno o dos.⁶⁶⁸ En el caso de la carne correspondiente a la categoría D, la medida sobre el EPO únicamente exige que se indique la designación aduanera de origen.⁶⁶⁹ Dado que los Estados Unidos no utilizan a efectos aduaneros la misma definición que en el caso de la medida sobre el EPO⁶⁷⁰, una etiqueta D no transmitirá información sobre los países de nacimiento o cría de los animales de los que se ha obtenido la carne importada. Ni siquiera se exige que la etiqueta A, que indica "Producto de los Estados Unidos" y que el Grupo Especial constató es la única etiqueta que proporciona "a los consumidores ... una información significativa"⁶⁷¹, se refiera explícitamente a las tapas de nacimiento, cría y sacrificio del proceso de producción.⁶⁷²

344. Al comparar las prescripciones en materia de información sobre el origen que se imponen a los productores que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo con la información sobre el origen que se transmite a los consumidores, también consideramos pertinente el hecho de que la medida sobre el EPO exima de sus prescripciones en materia de etiquetado a los cortes de carne (músculo) de bovino y porcino que sean "ingrediente[s] de un artículo alimenticio elaborado", o que se vendan en un "establecimiento en que se sirven comidas" o en un establecimiento que no sea un

⁶⁶⁶ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 7.89-7.100.

⁶⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.97. Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(4).

⁶⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.93-7.100. Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(e)(2) y (4).

⁶⁶⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.119 y nota 179 al mismo. Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(f).

⁶⁷⁰ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.674.

⁶⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718.

⁶⁷² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.100. Véase también la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.300(d).

"minorista".⁶⁷³ Como se ha señalado *supra*, los productores estadounidenses que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo no distinguen, y probablemente no puedan distinguir, los animales que se utilizarán para producir un producto exento de las prescripciones en materia de etiquetado de los que se utilizarán para producir productos abarcados que deben llevar una etiqueta cuando se venden al por menor. Esto se debe a que, "a menudo, en una determinada etapa de la cadena de producción no se conoce el destino final de un producto cárnico"⁶⁷⁴, lo que significa que, en términos generales, a lo largo de la cadena de producción los productores que intervienen en las fases iniciales tendrán que proceder a la identificación, el rastreo y la transmisión de información sobre el origen de *todos* los animales de conformidad con las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación de la medida sobre el EPO, aun cuando "una proporción considerable"⁶⁷⁵ de la carne de bovino y porcino procedente de esos animales quede finalmente exenta de las prescripciones en materia de EPO y, por tanto, no lleve ninguna etiqueta indicativa del país de origen.

345. También recordamos que el Grupo Especial consideró que la carga de las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación, la consiguiente necesidad de segregación y los costos de cumplimiento asociados disminuyen todos ellos cuando un productor determinado sólo faena animales de un único origen.⁶⁷⁶ A la inversa, cuanto mayor sea el número de orígenes, mayor será la carga y más altos serán los costos asociados.⁶⁷⁷ Dadas las circunstancias particulares del mercado estadounidense⁶⁷⁸, la forma menos costosa de cumplir la medida sobre el EPO es recurrir exclusivamente a animales nacionales.⁶⁷⁹ De estas constataciones se desprende que la forma menos costosa de cumplir la medida sobre el EPO es faenar exclusivamente animales que puedan llevar la etiqueta A, es decir, la única etiqueta que transmite una información significativa a los consumidores.

⁶⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.103-7.108. Véase también la disposición legislativa sobre el EPO, artículos 1638(2)(B) y 1638a(b); y la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículos 65.140, 65.220 y 65.240. Como se ha explicado *supra*, en la nota 637, la definición de "minorista" no abarca las carnicerías ni las pequeñas tiendas de comestibles.

⁶⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.417 (donde se cita la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 16).

⁶⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.417.

⁶⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.346 y 7.347.

⁶⁷⁷ El Grupo Especial consideró que "es evidente que, cuanto mayor sea el número de orígenes y mayor sea el número de tipos de etiquetas para los cortes de carne (músculo), más intensa será la necesidad de segregación a lo largo de la cadena de suministro y distribución de ganado y carne", lo que "dará lugar a unos costos más altos de cumplimiento". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.331. Véase también el párrafo 7.346.)

⁶⁷⁸ El Grupo Especial razonó que la faena de animales exclusivamente nacionales es en general menos costosa y más viable que la faena de animales exclusivamente importados, porque las importaciones de ganado son pequeñas en comparación con la producción nacional de ganado, de manera que no es posible cubrir la demanda en los Estados Unidos con animales exclusivamente extranjeros, y porque los animales estadounidenses suelen estar geográficamente más cerca de los mercados de los Estados Unidos que los animales importados. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.349.)

⁶⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.350.

Ahora bien, cuando un productor opte por utilizar animales de diferentes orígenes, el cumplimiento de la medida sobre el EPO no sólo será más costoso sino que también entrañará la subsiguiente utilización de las etiquetas B y/o C, que son etiquetas que el Grupo Especial constató transmiten información confusa a los consumidores.

346. Teniendo en cuenta la estructura global de la medida sobre el EPO y el modo en que funciona y se aplica, consideramos que el nivel de detalle y precisión de la información sobre el origen que deben rastrear y transmitir los productores que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo es considerablemente más elevado que el de la información sobre el origen que deben transmitir los minoristas de cortes de carne (músculo) de bovino y porcino a sus clientes. Es decir, las etiquetas prescritas en la medida sobre el EPO reflejan una información sobre el origen considerablemente menos detallada que la información sobre los países de nacimiento, cría y sacrificio de los animales que los productores que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo deben poder identificar en sus registros y transmitir a sus clientes. Además, dichos productores estarán sujetos a las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación de la medida sobre el EPO aun cuando la carne procedente de sus animales quede finalmente exenta de las prescripciones en materia de etiquetado de la medida sobre el EPO, debido, por ejemplo, al tipo de establecimiento en que se vende la carne. Por último, la decisión de una empresa de transformación de utilizar animales de diferentes orígenes en vez de animales de origen exclusivamente estadounidense no sólo dará lugar a un aumento de los costos sino también a la transmisión a los consumidores de información que induce a confusión.

347. Por todas esas razones, las prescripciones en materia de información que impone la medida sobre el EPO a los productores que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo son desproporcionadas en comparación con el nivel de información que se comunica a los consumidores mediante las etiquetas obligatorias para la venta al por menor. Es decir, los productores que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo rastrean y transmiten una gran cantidad de información con el fin de proporcionar a los consumidores datos sobre el origen, pero sólo una pequeña parte de esa información se comunica realmente a los consumidores de forma comprensible, si es que se comunica. No obstante, no hay nada en las constataciones del Grupo Especial ni en su expediente que explique esa incongruencia o la fundamente racionalmente. Por consiguiente, consideramos que la forma en que la medida sobre el EPO trata de que se facilite información sobre el origen a los consumidores, mediante las distinciones reglamentarias descritas *supra*, es arbitraria, y que la desproporcionada carga impuesta a los productores que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo es injustificada.

348. Recalamos que esta falta de correspondencia entre las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación, por un lado, y la limitada información transmitida a los consumidores con arreglo a las prescripciones en materia de etiquetado para la venta al por menor y las exenciones de las mismas, por otro, es de importancia fundamental para nuestro análisis global en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Esto se debe a que, para llegar a su constatación de existencia de efectos perjudiciales, el Grupo Especial consideró que son precisamente las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación las que "exigen" la segregación y crean un incentivo para que los productores estadounidenses faenen animales exclusivamente nacionales y un desincentivo para que faenen animales importados. Es decir, el Grupo Especial constató que las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación que impone la medida sobre el EPO dan lugar a los efectos perjudiciales sufridos por los animales importados en el mercado de los Estados Unidos.⁶⁸⁰ Hemos confirmado esta constatación *supra*.

349. En resumen, nuestro examen de la medida sobre el EPO en el marco del párrafo 1 del artículo 2 revela que sus prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación imponen una carga desproporcionada a los productores y las empresas de transformación que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo porque la información que se transmite a los consumidores con arreglo a las prescripciones en materia de etiquetado obligatorio es mucho menos detallada y precisa que la información que deben rastrear y transmitir esos productores y empresas de transformación. Son esas mismas prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación las que "exigen" la segregación⁶⁸¹, lo que significa que los costos de cumplimiento que conllevan son más elevados para las entidades que faenan animales de diferentes orígenes. Habida cuenta de que la forma menos costosa de cumplir esas prescripciones es recurrir exclusivamente a animales nacionales, la medida sobre el EPO crea un incentivo para que los productores estadounidenses utilicen exclusivamente animales nacionales y tiene, por tanto, un efecto perjudicial en las oportunidades de competencia de los animales importados. Además, las prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación que se imponen a los productores y las empresas de transformación que intervienen en las fases iniciales del proceso productivo no se pueden explicar por la necesidad de transmitir a los consumidores información sobre los países de nacimiento, cría y sacrificio de los animales, ya que la información detallada que deben rastrear y transmitir esos productores no se comunica necesariamente a los consumidores mediante las etiquetas prescritas en la medida sobre el EPO. Ello se debe a que en las etiquetas prescritas no se indican expresamente las

⁶⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.372. Véanse también los párrafos 7.381, 7.420 y 7.548.

⁶⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.327.

etapas de producción específicas y, en el caso en particular de las etiquetas B y C, contienen una información inexacta o poco clara sobre el origen, o a que la carne o los productos cárnicos están totalmente exentos de las prescripciones en materia de etiquetado. Por consiguiente, el efecto perjudicial causado por las mismas prescripciones en materia de mantenimiento de registros y verificación de la medida sobre el EPO tampoco se puede explicar por la necesidad de facilitar información sobre el origen a los consumidores. Sobre la base de estas constataciones, consideramos que las distinciones reglamentarias impuestas por la medida sobre el EPO equivalen a una discriminación arbitraria e injustificada contra los animales importados, por lo que no se puede decir que se apliquen de manera imparcial. En consecuencia, constatamos que el efecto perjudicial sobre los animales importados no se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima sino que, en cambio, refleja la existencia de discriminación, lo que constituye una infracción del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

350. Por consiguiente, *confirmamos*, aunque por razones distintas, la constatación final formulada por el Grupo Especial en el párrafo 7.548 de sus informes de que la medida sobre el EPO, especialmente en lo tocante a las etiquetas para los cortes de carne (músculo), es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque concede un trato menos favorable al ganado importado que al ganado nacional similar.⁶⁸²

VI. Párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*

A. Introducción

351. Pasamos ahora a las apelaciones que guardan relación con la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Al pronunciarse respecto de las alegaciones presentadas al amparo del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* por el Canadá y por México, el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO "restringe el comercio"⁶⁸³; que el objetivo perseguido por los Estados Unidos con la medida sobre el EPO es "proporcionar al consumidor información sobre el origen"⁶⁸⁴; y que ese objetivo es "legítimo" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.⁶⁸⁵ En último término, el Grupo Especial confirmó las alegaciones de los reclamantes y constató que "la medida sobre el EPO infringe el párrafo 2 del

⁶⁸² Véanse también el informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3(b); y el informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3(b).

⁶⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.575.

⁶⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.617. Véanse también los párrafos 7.620 y 7.715. Recordamos a este respecto que en la medida sobre el EPO el "origen" de la carne de bovino y porcino se define en función del país o los países en que los animales de los que procede la carne nacieron, fueron criados y fueron sacrificados.

⁶⁸⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.651.

artículo 2 porque no alcanza el objetivo de proporcionar al consumidor información sobre el origen de los productos cárnicos".⁶⁸⁶

352. Cada uno de los participantes impugna determinados aspectos de la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* así como la aplicación a la medida sobre EPO del marco jurídico que eligió. Los Estados Unidos nos piden que revoquemos la conclusión final del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2, mientras que tanto el Canadá como México nos piden que la confirmemos. En caso de que aceptemos la apelación de los Estados Unidos y revoquemos la constatación del Grupo Especial de que "la medida sobre el EPO infringe el párrafo 2 del artículo 2 porque no alcanza el objetivo de proporcionar al consumidor información sobre el origen de los productos cárnicos"⁶⁸⁷, tanto el Canadá como México nos piden que completemos el análisis y constatemos que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 porque restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo.

353. Los Estados Unidos solicitan que se revoque la conclusión final del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 por tres motivos principales. Primero, los Estados Unidos impugnan la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO "restringe el comercio".⁶⁸⁸ En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial distorsionó deliberadamente y tergiversó la posición de los Estados Unidos en lo que respecta al "nivel de logro" elegido para el objetivo, contraviniendo el artículo 11 del ESD, y que, además, no tuvo en consideración toda la información pertinente en relación con ese "nivel de logro".⁶⁸⁹ En tercer lugar, los Estados Unidos apelan respecto del marco jurídico elegido por el Grupo Especial para determinar si una medida restringe el comercio más de lo necesario "para alcanzar" un objetivo legítimo, así como respecto de la aplicación de ese marco por el Grupo Especial a la medida sobre el EPO.⁶⁹⁰

354. Aunque respalda la conclusión general del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Canadá solicita que se modifiquen determinados elementos del análisis del Grupo Especial. En concreto, el Canadá impugna el enfoque

⁶⁸⁶ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3(c); e informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 c). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 7.720.

⁶⁸⁷ Informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3(c); e informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 c). Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 7.720.

⁶⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 120 y nota 187 al párrafo 124.

⁶⁸⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 136.

⁶⁹⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 171.

adoptado por el Grupo Especial al identificar el objetivo de la medida sobre el EPO.⁶⁹¹ El Canadá aduce además que, en su evaluación de los argumentos y pruebas del Canadá presentados para demostrar que el objetivo de la medida sobre el EPO es el proteccionismo comercial, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con los deberes que le impone el artículo 11 del ESD.⁶⁹² El Canadá también cuestiona la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen es "legítimo" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.⁶⁹³ Por último, si los Estados Unidos logran obtener la revocación de la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 porque no alcanza su objetivo, el Canadá nos pide que completemos el análisis y constatemos que la medida sobre el EPO no cumple el párrafo 2 del artículo 2 porque hay otras medidas menos restrictivas del comercio disponibles.⁶⁹⁴

355. Cada uno de los motivos planteados por México en su otra apelación se supedita a que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2.⁶⁹⁵ Si eso sucediera, México solicita que se modifiquen determinados aspectos del razonamiento del Grupo Especial y la constatación final de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2. México impugna el enfoque adoptado por el Grupo Especial al identificar el objetivo que se persigue con la medida sobre el EPO, y afirma que el objetivo "real" de esa medida es la protección de la rama nacional de producción de ganado bovino estadounidense.⁶⁹⁶ En caso de que revoquemos la constatación de incompatibilidad formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2, pero confirmemos las constataciones del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor

⁶⁹¹ El Canadá alega que el Grupo Especial incurrió en error de tres maneras: i) al centrarse en un objetivo de política general que la medida sobre el EPO podría perseguir, expuesto por los Estados Unidos, en lugar de hacerlo en el verdadero objetivo perseguido por dicha medida; ii) al no considerar pertinentes el diseño, la arquitectura y la estructura de la medida sobre el EPO; y iii) al no identificar el objetivo con suficiente detalle para determinar su legitimidad. (Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 20).

⁶⁹² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafos 32 y 33.

⁶⁹³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 47.

⁶⁹⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 69. Como se expone con más detalle *infra*, el Canadá señala cuatro posibles medidas alternativas que, en su opinión, demuestran que la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para lograr su objetivo.

⁶⁹⁵ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafos 28 y 47. En la audiencia, México explicó que, si el Órgano de Apelación acepta el objetivo según lo definió el Grupo Especial, y acepta además que es legítimo, su apelación debe considerarse condicional. Sin embargo, si el Órgano de Apelación revoca cualquiera de esas constataciones, los argumentos de México serían más afines a una solicitud de compleción del análisis.

⁶⁹⁶ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 44. México sostiene que, al llegar a otra conclusión, el Grupo Especial cometió un error de derecho y, además, no llevó a cabo una evaluación objetiva del asunto, como exige el artículo 11 del ESD. (Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 40.)

información sobre el origen y que ese objetivo es legítimo, México nos pide que completemos el análisis y constatemos que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2. A este respecto, México sostiene que los Estados Unidos tienen a su disposición otras medidas menos restrictivas del comercio para alcanzar su objetivo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo.⁶⁹⁷ Aunque tomamos nota del carácter condicional de la otra apelación de México, consideraremos sus argumentos junto con los del Canadá al examinar las partes pertinentes del análisis del Grupo Especial.

356. A continuación presentamos una sinopsis de las constataciones del Grupo Especial para seguidamente pasar a evaluar los méritos de los argumentos aducidos en apelación por los participantes.

B. *El análisis del Grupo Especial*

357. El Grupo Especial comenzó exponiendo el marco jurídico que se aplicaría al evaluar las alegaciones de los reclamantes de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. El Grupo Especial entendía que "la primera frase del párrafo 2 del artículo 2 establece un principio general", reflejado en el quinto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC*, así como en el párrafo 5 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, a saber, que los Miembros no deben crear obstáculos innecesarios al comercio mediante reglamentos técnicos.⁶⁹⁸ El Grupo Especial explicó que la conformidad de una medida con ese "principio general" debe determinarse sobre la base de los elementos de la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2, porque, en su opinión, la segunda frase explica lo que significa la primera.⁶⁹⁹

358. El Grupo Especial observó que la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 comprende "varios elementos"⁷⁰⁰, y que el análisis en el marco de esa frase podía variar según las circunstancias de cada diferencia.⁷⁰¹ El Grupo Especial explicó que su evaluación de las alegaciones presentadas al amparo del párrafo 2 del artículo 2 en estas diferencias entrañaría considerar si los reclamantes habían establecido lo siguiente:

- i) que la medida sobre el EPO restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2;

⁶⁹⁷ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 47.

⁶⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.551.

⁶⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.552.

⁷⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.553.

⁷⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.553.

- ii) que el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO no es legítimo; y
- iii) que, si el objetivo es legítimo, la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo.⁷⁰²

359. Con respecto a la primera etapa, el Grupo Especial consideró innecesario definir el alcance exacto de la expresión "restringirán el comercio" en el párrafo 2 del artículo 2. No obstante, consideró que el alcance de esa expresión es "amplio".⁷⁰³ A juicio del Grupo Especial, la demostración de que una medida restringe el comercio no exige demostrar la existencia de efectos reales en el comercio. La atención debe centrarse, más bien, en las oportunidades de competencia de que disponen los productos importados.⁷⁰⁴ El Grupo Especial se abstuvo de expresar una opinión general sobre la relación entre la falta de conformidad de un reglamento técnico con el párrafo 1 del artículo 2 y la evaluación de la "restrictividad del comercio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.⁷⁰⁵ El Grupo Especial recordó, a efectos de las presentes diferencias, su anterior constatación de que la medida sobre el EPO, "al imponer al ganado importado costos de segregación más altos, afecta negativamente a las condiciones de competencia del ganado importado, en relación con el ganado nacional, en el mercado estadounidense".⁷⁰⁶ Sobre esa base, el Grupo Especial concluyó que los reclamantes habían demostrado que la medida sobre el EPO "restringe el comercio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2. El Grupo Especial también explicó que no estaba haciendo una constatación sobre el *nivel* de restrictividad del comercio de la medida sobre el EPO, ya que esa cuestión se abordaría, si fuera necesario, en el marco de la tercera etapa de su análisis de si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario.⁷⁰⁷

360. En la segunda etapa de su prueba, el Grupo Especial empezó tratando de identificar el objetivo perseguido por los Estados Unidos con la medida sobre el EPO. El Grupo Especial observó que, aunque el Canadá y México adujeron que "el verdadero objetivo de la medida sobre el EPO es proteger la rama de producción nacional", los Estados Unidos respondieron que su objetivo es proporcionar a los consumidores información sobre el origen.⁷⁰⁸ El Grupo Especial constató que los argumentos de los reclamantes estaban "fuera de lugar por varias razones".⁷⁰⁹ Sobre la base de la

⁷⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.558.

⁷⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.572.

⁷⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.572.

⁷⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.573.

⁷⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.574.

⁷⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.575.

⁷⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.576 y 7.577.

⁷⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.596.

información facilitada por los Estados Unidos al notificar la medida sobre el EPO al Comité OTC, así como del objetivo declarado de los Estados Unidos reflejado en las comunicaciones que los Estados Unidos presentaron al Grupo Especial en el curso de las actuaciones de éste, el Grupo Especial determinó que el objetivo de los Estados Unidos era "proporcionar al consumidor información sobre el origen"⁷¹⁰ y, además, "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible".⁷¹¹

361. En lo que respecta a la cuestión de si el objetivo perseguido por los Estados Unidos es "legítimo", el Grupo Especial declaró que el párrafo 2 del artículo 2 demuestra que la legitimidad de un objetivo dado debe hallarse en la "*verdadera naturaleza*" del objetivo, que debe ser "justificable" y estar "apoyado por políticas públicas u otras normas sociales pertinentes".⁷¹² El Grupo Especial declaró además que "proporcionar a los consumidores información sobre el origen de los productos que compran es coherente con las exigencias de las actuales normas sociales en una parte considerable de los Miembros de la OMC"⁷¹³, y concluyó que "proporcionar a los consumidores información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2".⁷¹⁴

362. En la tercera etapa de su prueba, el Grupo Especial examinó si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar el objetivo legítimo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen. Como punto de partida, el Grupo Especial halló una orientación útil en los criterios jurídicos establecidos en el marco del artículo XX del GATT de 1994 y el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*⁷¹⁵, y rechazó la afirmación de los Estados Unidos de que el artículo XX no es pertinente para la interpretación del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.⁷¹⁶ El Grupo Especial comenzó esta parte de su evaluación considerando el objetivo de la medida sobre el EPO, según lo ponen de manifiesto su texto, diseño, arquitectura y estructura, así como diversas declaraciones realizadas por legisladores en el proceso legislativo que condujo a su promulgación. El Grupo Especial concluyó que esos elementos confirmaban que el objetivo de la medida sobre el EPO "es proporcionar al consumidor información sobre el origen, como declaran los Estados Unidos".⁷¹⁷ A continuación el Grupo Especial procedió a examinar si la medida sobre el EPO alcanza ese objetivo, y explicó que para ello es necesario dilucidar si la medida sobre el EPO lleva a

⁷¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.617.

⁷¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.620.

⁷¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.632. (las cursivas figuran en el original) Véase también el párrafo 7.631 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *CE - Sardinias*, párrafo 7.121; y al informe del Grupo Especial, *Canadá - Patentes sobre productos farmacéuticos*, párrafo 7.69).

⁷¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650.

⁷¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.651.

⁷¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.667.

⁷¹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.669 y 7.670.

⁷¹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.685.

cabo y realiza el objetivo de proporcionar información sobre el origen a los consumidores.⁷¹⁸ El Grupo Especial constató que la capacidad de un sistema de etiquetado de alcanzar ese objetivo dependerá de que las etiquetas puedan transmitir una información clara y exacta sobre el origen.⁷¹⁹ El Grupo Especial declaró que examinaría, por lo tanto, el sistema concreto de etiquetado establecido en la medida sobre el EPO, "especialmente el contenido y la clasificación de las distintas categorías de etiquetas".⁷²⁰

363. El Grupo Especial observó que, de conformidad con la medida sobre el EPO, la definición del "origen" conlleva información sobre los lugares en los que los animales de los que la carne procede han nacido, se han criado y han sido sacrificados, por lo que las etiquetas en las que se identifica el origen aluden a varios elementos. Sin embargo, constató que las etiquetas B y C no transmiten información sobre el origen tal como se define en la medida o como el consumidor podría entenderla.⁷²¹ En primer lugar, el Grupo Especial observó que, "para que el consumidor medio entienda el significado de una etiqueta EPO específica en un producto cárnico también tendría que entender cada una de las categorías de etiquetas prescritas en la medida".⁷²² En segundo lugar, aunque las etiquetas B y C se diferencian por el orden en que los países se enumeran en la etiqueta, no resultaba claro para el Grupo Especial que esa información se transmitiera a los consumidores, o que éstos fueran capaces de distinguir entre esas dos etiquetas por lo que se refiere al origen.⁷²³ El Grupo Especial también tomó nota del efecto de la medida respecto de la carne mezclada, y observó que aun cuando hubiera "un consumidor perfecto que esté plenamente informado del significado" de las etiquetas B y C, "nunca podrá estar seguro de que la etiqueta refleja exactamente el origen de la carne

⁷¹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.692 (donde se hace referencia a la definición que da el diccionario de "*fulfil*" ("alcanzar") -"2. *Provide fully with what is wished for; satisfy the appetite or desire of; 3. Make complete, supply with what is lacking; replace (something); ... 6. Carry out, perform, do (something prescribed)*" (2. Proporcionar plenamente lo deseado; satisfacer el apetito o el deseo de; 3. Completar, suministrar lo que aún falta; sustituir (algo); ... 6. Llevar a cabo, realizar, hacer (algo prescrito))- según figura en el *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 1053).

⁷¹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.695.

⁷²⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.695.

⁷²¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.699.

⁷²² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.700. A este respecto, el Grupo Especial observó que, en lo que concierne a las etiquetas de origen mixto, es decir, las etiquetas B y C:

... una etiqueta con la indicación "Producto de los Estados Unidos, México" no describe lo que "los Estados Unidos y México" significa en lo tocante al origen de la carne. Como sugiere México, a primera vista podría entenderse que esos nombres se refieren a productos que contienen carne originaria tanto de los Estados Unidos como de México. Tal puede ser el caso, especialmente, de la carne que se vende expuesta a granel. Sin embargo, la confusión también es probable cuando un paquete listo para consumo sólo contiene una pieza de carne, ya que el sentido de los dos nombres de países que figuran en la etiqueta no está claro.

(*Ibid.*)

⁷²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.701.

tal como se define en [la] medida [sobre el EPO]", debido, entre otras cosas, al "uso intercambiable de la etiqueta B y la etiqueta C permitido para la carne mezclada".⁷²⁴

364. El Grupo Especial consideró que, por lo tanto, la medida sobre el EPO "no permite" alcanzar su objetivo.⁷²⁵ Aun reconociendo que las prescripciones en materia de etiquetado de la medida sobre el EPO proporcionan alguna información adicional sobre el país de origen, y que es posible que hayan reducido la confusión del consumidor en comparación con la situación anterior a su promulgación⁷²⁶, el Grupo Especial constató, no obstante, que "la información sobre el origen que figura en las etiquetas con arreglo a lo prescrito por la medida no asegura, salvo en el caso de la información sobre el origen en la etiqueta A, la transmisión a los consumidores de una información significativa".⁷²⁷ Al haber determinado que "la medida sobre el EPO no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2"⁷²⁸, el Grupo Especial consideró innecesario pasar a analizar si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario" habida cuenta de la supuesta disponibilidad de medidas alternativas menos restrictivas del comercio que podrían alcanzar igualmente el objetivo identificado.⁷²⁹

365. En consecuencia, el Grupo Especial concluyó lo siguiente:

... los reclamantes han demostrado que la medida sobre el EPO *no* alcanza el objetivo de proporcionar al consumidor información sobre el origen, especialmente por lo que respecta a los productos cárnicos, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2. Constatamos, en consecuencia, que los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 2.⁷³⁰ (las cursivas figuran en el original)

C. *Análisis*

366. Las apelaciones de los participantes guardan relación con distintos aspectos del marco adoptado por el Grupo Especial en su análisis del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, por lo que nos exigen considerar varias cuestiones relativas a la interpretación de esa disposición.

⁷²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.702.

⁷²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.716.

⁷²⁶ En los informes del Grupo Especial, párrafo 7.717 se declara lo siguiente:

Reconocemos que las etiquetas que tienen que aplicarse a los productos cárnicos con arreglo a las prescripciones establecidas en la medida proporcionan más información sobre el país de origen de la que podía obtenerse antes de la medida sobre el EPO. Convenimos asimismo en que las prescripciones de etiquetado establecidas en dicha medida pueden haber reducido la confusión de los consumidores que existía durante la vigencia de la medida anterior al EPO y el sistema indicativo de la calidad del USDA.

⁷²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718.

⁷²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.719. Véase también el párrafo 7.720.

⁷²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.719.

⁷³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.720.

Por consiguiente, comenzamos con una reseña general de los elementos que entraña un análisis del párrafo 2 del artículo 2, haciendo uso en particular de las orientaciones dadas en el reciente informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)*.

367. Después, nos ocuparemos de los argumentos específicos planteados por los participantes en sus apelaciones. Consideraremos primero la apelación de los Estados Unidos respecto de la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO restringe el comercio, para evaluar seguidamente los méritos de los argumentos de los participantes relativos a la identificación por el Grupo Especial del objetivo de la medida sobre el EPO y de los argumentos del Canadá relativos a la constatación del Grupo Especial de que ese objetivo es legítimo. Después pasaremos a analizar la apelación de los Estados Unidos con respecto al enfoque adoptado por el Grupo Especial al examinar si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar su objetivo, incluida la decisión del Grupo Especial de poner fin a su análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 tras haber concluido que la medida sobre el EPO no "alcanza" su objetivo.

1. Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

368. El texto del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* es el siguiente:

Los Miembros se asegurarán de que no se elaboren, adopten o apliquen reglamentos técnicos que tengan por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional. A tal fin, los reglamentos técnicos no restringirán el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo. Tales objetivos legítimos son, entre otros: los imperativos de la seguridad nacional; la prevención de prácticas que puedan inducir a error; la protección de la salud o seguridad humanas, de la vida o la salud animal o vegetal, o del medio ambiente. Al evaluar esos riesgos, los elementos que es pertinente tomar en consideración son, entre otros: la información disponible científica y técnica, la tecnología de elaboración conexa o los usos finales a que se destinen los productos.

369. Las dos primeras frases del párrafo 2 del artículo 2 establecen determinadas obligaciones que los Miembros de la OMC han de cumplir al elaborar, adoptar y aplicar reglamentos técnicos. De conformidad con la primera frase, deben asegurarse de que esa elaboración, adopción y aplicación no tengan "por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional" y, en virtud de la segunda frase, deben asegurarse de que sus reglamentos técnicos "no restrinjan el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no

alcanzarlo". Las palabras "[a] tal fin", que enlazan la primera y la segunda frases, sugieren que ésta última informa el alcance y el significado de la obligación que figura en la primera.⁷³¹

370. Comenzamos por el significado de los diferentes elementos expuestos en el texto del párrafo 2 del artículo 2. En primer lugar, un "objetivo legítimo" es un fin o un objeto lícito, justificable o apropiado.⁷³² En el párrafo 2 del artículo 2 se enumeran ejemplos concretos de tales "objetivos legítimos", a saber: los imperativos de la seguridad nacional; la prevención de prácticas que puedan inducir a error, y la protección de la salud o seguridad humanas, de la vida o la salud animal o vegetal, o del medio ambiente. El uso de las palabras "entre otros" en el párrafo 2 del artículo 2 al introducir esa lista significa, sin embargo, que la lista de objetivos legítimos no es una lista cerrada. Además, los objetivos expresamente enumerados ofrecen un punto de referencia con respecto a otros objetivos que se pueden considerar legítimos en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.⁷³³ Los considerandos sexto y séptimo del preámbulo del *Acuerdo OTC* hacen referencia a varios objetivos, que se superponen en gran parte con los objetivos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2.⁷³⁴ Como el Órgano de Apelación ha observado también, los objetivos reconocidos en las disposiciones de otros acuerdos abarcados pueden orientar e informar el análisis de lo que cabe considerar un objetivo legítimo en virtud del párrafo 2 del artículo 2.⁷³⁵

371. Un grupo especial que se pronuncia sobre una alegación formulada al amparo del párrafo 2 del artículo 2 puede tener ante sí argumentos contradictorios de las partes en cuanto a la naturaleza del "objetivo" que una parte demandada persigue con su reglamento técnico. Al identificar el objetivo perseguido por un Miembro, el grupo especial debe tener en cuenta la enunciación que hace ese Miembro del objetivo o los objetivos que persigue con su medida. Sin embargo, un grupo especial no está obligado por la caracterización que hace un Miembro de ese objetivo u objetivos.⁷³⁶ De hecho, para hacer una evaluación objetiva e independiente del objetivo que el Miembro trata de alcanzar, un grupo especial debe tener en cuenta todas las pruebas que se le han presentado a este respecto, incluidos "el texto de instrumentos jurídicos, los antecedentes legislativos y otras pruebas relativas a la estructura y aplicación" del reglamento técnico en cuestión.⁷³⁷

⁷³¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 318.

⁷³² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 313 (donde se hace referencia al diccionario *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, W.R. Trumble, A. Stevenson (editores) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 1577; volumen 2, página 1970).

⁷³³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 313.

⁷³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 313.

⁷³⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 313.

⁷³⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 314 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 304).

⁷³⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 314.

372. Con respecto a la determinación de la "legitimidad" del objetivo, observamos primero que la constatación de un grupo especial de que el objetivo figura entre los enumerados en el párrafo 2 del artículo 2 pondrá fin a la indagación sobre su legitimidad. Sin embargo, si el objetivo no está comprendido entre los enumerados específicamente, el grupo especial debe formular una determinación de legitimidad. Puede guiarse por las consideraciones que hemos expuesto *supra*, incluida la de si el objetivo identificado está reflejado en otras disposiciones de los acuerdos abarcados.

373. Pasamos a continuación a la expresión "alcanzar un objetivo legítimo" del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En *Estados Unidos - Atún II (México)*, el Órgano de Apelación constató que, aunque podría entenderse que, leída aisladamente, la palabra "alcanzar" significa el logro *completo* de algo, esa expresión, según se emplea en el párrafo 2 del artículo 2, se refiere al *grado* de la contribución que un reglamento técnico hace al logro del objetivo legítimo.⁷³⁸ El Órgano de Apelación halló respaldo contextual pertinente para esa interpretación en el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC*, que dispone que, con sujeción a determinadas limitaciones⁷³⁹, no debe impedirse a un Miembro que adopte las medidas necesarias para alcanzar sus objetivos legítimos "a los niveles que considere apropiados".⁷⁴⁰ El grado o nivel de contribución de un reglamento técnico a su objetivo no es un concepto abstracto, sino algo que la propia medida pone de manifiesto. Al elaborar, adoptar y aplicar una medida para perseguir un objetivo legítimo, un Miembro de la OMC articula implícita o explícitamente el nivel al que persigue ese objetivo.⁷⁴¹ Por consiguiente, cuando un grupo especial se pronuncia sobre una alegación formulada al amparo del párrafo 2 del artículo 2, debe tratar de averiguar -a partir del diseño, la estructura y el funcionamiento del reglamento técnico, así como de pruebas relativas a la aplicación de la medida- en qué grado, si

⁷³⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 315.

⁷³⁹ El sexto considerando dispone lo siguiente:

Reconociendo que no debe impedirse a ningún país que adopte las medidas necesarias para asegurar la calidad de sus exportaciones, o para la protección de la salud y la vida de las personas y de los animales o la preservación de los vegetales, para la protección del medio ambiente, o para la prevención de prácticas que puedan inducir a error, a los niveles que considere apropiados, a condición de que no las aplique en forma tal que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificado entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta del comercio internacional, y de que en lo demás sean conformes a las disposiciones del presente acuerdo[.]

⁷⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 316.

⁷⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 316.

acaso⁷⁴², el reglamento técnico impugnado, tal como se ha redactado y aplicado, contribuye realmente al objetivo legítimo perseguido por el Miembro.⁷⁴³

374. La idea de "necesidad" se refleja tanto en la primera como en la segunda frases del párrafo 2 del artículo 2, por medio de la referencia a "obstáculos *innecesarios* al comercio internacional" en la primera frase, y a "no restringir[] el comercio más de lo *necesario*", en la segunda. Como el Órgano de Apelación observó en *Estados Unidos - Atún II (México)*, la evaluación de la "necesidad", en el contexto del párrafo 2 del artículo 2, entraña un "análisis de la relación"⁷⁴⁴ entre los siguientes factores: el grado en que el reglamento técnico restringe el comercio; el grado en que contribuye al logro de un objetivo legítimo; y los riesgos que crearía no alcanzar ese objetivo. En un caso particular, la determinación de lo que un grupo especial considera "necesario" se basará en la consideración de todos esos factores.⁷⁴⁵

375. Con arreglo a sus términos, el párrafo 2 del artículo 2 exige una evaluación de la necesidad del grado de restricción del comercio de la medida en litigio. A este respecto, en *Estados Unidos - Atún II (México)* el Órgano de Apelación determinó que "restr[ictivo] [del] comercio" significa "que tiene un efecto limitador en el comercio".⁷⁴⁶ Además, constató que la referencia a "obstáculos innecesarios" en el párrafo 2 del artículo 2 implica que está permitido "cierto" grado de restricción del comercio y, asimismo, que lo que de hecho está prohibido son las restricciones al comercio internacional que "van más allá de lo necesario para alcanzar el grado de contribución de un reglamento técnico al logro de un objetivo legítimo".⁷⁴⁷

⁷⁴² A tal fin, quizá sea necesario evaluar si la medida en litigio es capaz de lograr el objetivo legítimo. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 640 al párrafo 317.)

⁷⁴³ El Órgano de Apelación explicó que, como sucede al determinar la contribución de una medida al logro de un objetivo concreto en el contexto del artículo XX del GATT de 1994, "un grupo especial debe evaluar la contribución efectiva de la medida en litigio al objetivo legítimo". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 317 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafo 252).)

⁷⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 318.

⁷⁴⁵ El Órgano de Apelación observó que, análogamente, en el contexto del artículo XX del GATT de 1994 y el artículo XIV del AGCS, la "necesidad" se determina sobre la base de un proceso en el que "se sopesa y se confronta" una serie de factores. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 643 al párrafo 318 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 178; y al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafos 306-308).) El Órgano de Apelación también ha declarado que la palabra "necesidad" designa diversos grados de necesidad, según en contexto en que se emplee. En "un extremo de este continuo, 'necesarias' se entiende como 'indispensables'; en el otro extremo, en el sentido de 'que contribuyen a'." (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 642 al párrafo 318 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 161).)

⁷⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 319.

⁷⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 319.

376. El Órgano de Apelación consideró que la utilización del comparativo "más de" en la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 sugiere que se puede establecer la existencia de un "obstáculo [] innecesario al comercio internacional" de la primera frase sobre la base de un análisis comparativo de los factores indicados con anterioridad. En la mayoría de los casos⁷⁴⁸, ello supondrá que habrá que comparar el grado de la restricción del comercio que entraña la medida en litigio y el grado en que ésta alcanza el objetivo con el grado en que lo hacen las posibles medidas alternativas⁷⁴⁹ que estén razonablemente disponibles y sean menos restrictivas del comercio que la medida impugnada, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzar ese objetivo.⁷⁵⁰

377. Con respecto a la prescripción del párrafo 2 del artículo 2 de que se tengan en cuenta "los riesgos que crearía no alcanzarlo", el Órgano de Apelación explicó que esto da a entender que la comparación entre la medida impugnada y una posible medida alternativa debería realizarse "atendiendo a la naturaleza de los riesgos en cuestión y la gravedad de las consecuencias que se derivarían de no alcanzar el objetivo legítimo", lo que indica "que se debe sopesar y confrontar otro elemento" en el análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2.⁷⁵¹

378. En resumen, el Órgano de Apelación explicó los elementos de un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* de la siguiente forma:

... para determinar si un reglamento técnico "restrin[ge] el comercio más de lo necesario" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* es necesario evaluar varios factores. Un grupo especial debería empezar por tomar en consideración varios factores, entre ellos los siguientes: i) el grado de contribución que hace la medida al objetivo legítimo en cuestión; ii) el grado de restricción del comercio de la medida; y iii) la naturaleza de los riesgos en cuestión y la gravedad de las consecuencias que crearía no alcanzar el objetivo u objetivos que persigue el Miembro a través de su medida. En la mayoría de las ocasiones, debe realizarse una comparación entre la medida impugnada y posibles medidas alternativas. En particular, a los efectos de esta comparación, puede ser pertinente considerar si la

⁷⁴⁸ El Órgano de Apelación observó que hay "al menos dos casos" en los que puede no ser necesario realizar esa comparación, a saber, cuando la medida no restringe el comercio en absoluto, o cuando la medida no hace ninguna contribución al logro del objetivo legítimo. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 647 al párrafo 322.)

⁷⁴⁹ El Órgano de Apelación explicó que la comparación con medidas alternativas razonablemente disponibles es una "herramienta conceptual" que ha de utilizarse para comprobar si una medida impugnada restringe el comercio más de lo necesario. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 320.)

⁷⁵⁰ El Órgano de Apelación estableció una analogía con el análisis de la "necesidad" en el contexto del artículo XX del GATT de 1994 y el artículo XIV del AGCS, en el que se debe realizar una comparación de la medida declarada incompatible con las alternativas razonablemente disponibles menos restrictivas del comercio. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 645 al párrafo 320 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 166).)

⁷⁵¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 321.

alternativa propuesta es menos restrictiva del comercio, si haría una contribución equivalente al objetivo legítimo de que se trate, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo, y si está razonablemente disponible.⁷⁵² (no se reproduce la nota de pie de página)

379. Finalmente, recordamos la carga probatoria en el marco del párrafo 2 del artículo 2. Para demostrar que un reglamento técnico es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2, el reclamante debe establecer una presunción *prima facie* presentando pruebas y argumentos suficientes para demostrar que la medida impugnada restringe el comercio más de lo necesario para lograr la contribución que hace al objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo. Un reclamante también puede, y lo hará en la mayoría de los casos, tratar de identificar una posible medida alternativa que sea menos restrictiva del comercio, haga una contribución equivalente al objetivo de que se trate y esté razonablemente disponible. Corresponde entonces al demandado refutar la presunción *prima facie* establecida por el reclamante, presentando pruebas y argumentos que demuestren que la medida impugnada no restringe el comercio más de lo necesario para lograr su contribución al objetivo perseguido, por ejemplo, demostrando que la medida alternativa identificada por el reclamante no está, de hecho, "razonablemente disponible", no es menos restrictiva del comercio o no hace una contribución equivalente al logro del objetivo legítimo de que se trate.⁷⁵³

380. Teniendo presentes estas interpretaciones, pasamos ahora a los argumentos específicos presentados en apelación.

2. ¿Incurrió en error el Grupo Especial al constatar que la medida sobre el EPO restringe el comercio?

381. Los Estados Unidos apelan contra la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO "restringe el comercio", en el sentido del párrafo 2 del artículo 2.⁷⁵⁴ Sostienen que, "por las razones" expuestas en su apelación con respecto al análisis realizado por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, éste incurrió también en error al constatar que la medida sobre el EPO restringe el comercio a los efectos de su análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2.⁷⁵⁵ En respuesta a las preguntas formuladas en la audiencia, los Estados Unidos aclararon que lo que argumentaban en apelación era simplemente que, dado que el Grupo Especial se basó en la constatación que había formulado en el curso de su análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2

⁷⁵² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 322.

⁷⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 323.

⁷⁵⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 120 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.565-7.575).

⁷⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, nota 187 al párrafo 124 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.574).

para concluir que la medida sobre el EPO restringe el comercio a efectos del párrafo 2 del artículo 2, esa última constatación debía revocarse una vez revocada la primera.⁷⁵⁶ Por consiguiente, la apelación de los Estados Unidos depende del éxito de su apelación al amparo del párrafo 1 del artículo 2. Dado que hemos confirmado la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2⁷⁵⁷, no es necesario que sigamos examinando este motivo de la apelación de los Estados Unidos.

3. ¿Incurrió en error el Grupo Especial en su identificación del objetivo perseguido?

382. Comenzamos recordando las posiciones divergentes de las partes en cuanto al objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO. Tanto el Canadá como México sostuvieron ante el Grupo Especial que "el texto de la medida sobre el EPO, así como su diseño, arquitectura y estructura" ponen de manifiesto su objetivo proteccionista.⁷⁵⁸ Los Estados Unidos mantuvieron que el objetivo de la medida sobre el EPO es "proporcionar a los consumidores información sobre el origen".⁷⁵⁹

383. El Grupo Especial abordó la cuestión de "cuál es el objetivo" de la medida en dos lugares distintos de sus informes. Lo hizo, en primer término, en el marco de la segunda etapa⁷⁶⁰ de su análisis de las alegaciones (al considerar si el objetivo perseguido por los Estados Unidos es legítimo), en los párrafos 7.594-7.620, y en segundo, en el marco de la tercera etapa⁷⁶¹ de su análisis (al considerar si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar su objetivo), en los párrafos 7.678-7.691.

384. Cuando abordó por primera vez la cuestión del objetivo perseguido por la medida sobre el EPO, el Grupo Especial consideró "inadecuado" examinar los argumentos de los reclamantes en

⁷⁵⁶ Aunque el Grupo Especial expuso la opinión de que "la no conformidad de un reglamento técnico con el párrafo 1 del artículo 2 no es *per se* algo que afecte a la conformidad de ese reglamento técnico con el párrafo 2 del artículo 2 en general, o con el elemento de 'restrictividad del comercio' en particular" (informes del Grupo Especial, párrafo 7.573), se basó en las constataciones que había formulado en su análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 para constatar que la medida sobre el EPO restringe el comercio en el sentido del párrafo 2 del artículo 2. Los Estados Unidos impugnan, en particular, la utilización por el Grupo Especial de su constatación de que "la medida sobre el EPO, al imponer al ganado importado costos de segregación más altos, afecta negativamente a las condiciones de competencia del ganado importado, en relación con el ganado nacional, en el mercado estadounidense". (*Ibid.*, párrafo 7.574.) En el párrafo 292 de los presentes informes hemos rechazado las alegaciones de error formuladas en apelación por los Estados Unidos en relación con esta constatación.

⁷⁵⁷ *Supra*, párrafo 350.

⁷⁵⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.596. Véase también el párrafo 7.580.

⁷⁵⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.581 y 7.587.

⁷⁶⁰ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.558 (segundo inciso).

⁷⁶¹ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.558 (tercer inciso).

favor de su posición de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proteccionismo, y explicó que aplazaría el examen de sus argumentos hasta la tercera etapa de su análisis.⁷⁶² En lugar de examinar esos argumentos, el Grupo Especial decidió "aceptar el objetivo tal como ha[bía] sido identificado por los Estados Unidos"⁷⁶³, basándose para determinarlo en las comunicaciones presentadas por los Estados Unidos durante las actuaciones del Grupo Especial, así como en la notificación de la medida sobre el EPO efectuada por ese país al Comité OTC. El Grupo Especial observó que la formulación del objetivo por los Estados Unidos había "variado algo" a lo largo de sus comunicaciones escritas⁷⁶⁴, pero que el "principal elemento" que habían destacado reiteradamente había sido "proporcionar al consumidor información sobre el origen".⁷⁶⁵ En consecuencia, el Grupo Especial declaró que procedería "en el entendimiento de que ese es el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO".⁷⁶⁶ El Grupo Especial aclaró además que "el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible".⁷⁶⁷

385. El Grupo Especial consideró por segunda vez el objetivo de la medida sobre el EPO en el contexto de su evaluación de si la medida "alcanza" su objetivo, en la tercera etapa de su análisis en tres partes.⁷⁶⁸ En esa ocasión, el Grupo Especial analizó concretamente el argumento de los reclamantes de que no sólo el texto de la medida, sino también su diseño, arquitectura y estructura, así como varias declaraciones hechas por legisladores durante el proceso legislativo para la promulgación del texto legal sobre el EPO, demostraban que la medida sobre el EPO estaba diseñada para proteger a la rama de producción estadounidense.⁷⁶⁹ Después de examinar las pruebas y los argumentos pertinentes aportados por las partes a este respecto, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que esos factores adicionales "no afecta[ba]n" a su constatación anterior de que "el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor información sobre el origen".⁷⁷⁰

386. En la presente apelación, los participantes han formulado varias objeciones con respecto al enfoque adoptado por el Grupo Especial en la identificación del "objetivo" perseguido. Antes de ocuparnos de esos argumentos, deseamos manifestar nuestra propia preocupación por la forma en que el Grupo Especial se refirió al objetivo de la medida sobre el EPO en el curso de su análisis.

⁷⁶² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.610.

⁷⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.615.

⁷⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.617.

⁷⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.617.

⁷⁶⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.617.

⁷⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.620.

⁷⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.678-7.691.

⁷⁶⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.678.

⁷⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.691.

387. En primer lugar, observamos que la formulación del objetivo perseguido por los Estados Unidos por el Grupo Especial varió a lo largo de su análisis. Por ejemplo, a veces identificó como objetivo "proporcionar al consumidor información sobre el origen"⁷⁷¹ y en otras ocasiones se refirió a éste como "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible".⁷⁷² Con esas formulaciones diferentes del objetivo, el Grupo Especial introdujo en su razonamiento un cierto grado de incertidumbre.⁷⁷³ Está fuera de toda duda que los grupos especiales han de procurar no utilizar términos diferentes para designar el mismo concepto, especialmente en el contexto de un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, dado que el objetivo pertinente es la pauta de referencia con respecto a la cual un grupo especial debe evaluar el grado en que contribuyen al logro del objetivo un reglamento técnico impugnado y otras medidas alternativas propuestas. Por esas razones, nunca se hará suficiente hincapié en la importancia de que el grupo especial identifique con suficiente claridad y coherencia el objetivo o los objetivos perseguidos por un Miembro mediante un reglamento técnico.

388. En las presentes diferencias, las distintas formulaciones utilizadas por el Grupo Especial pueden deberse a que éste entendiera que la formulación más general (proporcionar al consumidor información sobre el origen) reflejaba el objetivo perseguido, y la más detallada (proporcionar a los consumidores *cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible*) correspondía al nivel de logro de ese objetivo deseado por los Estados Unidos. Cabe sostener que esa idea está implícita en la siguiente declaración del Grupo Especial:

[L]os Estados Unidos pretenden alcanzar su objetivo declarado proporcionando cuanta información *clara y exacta* sobre el origen sea posible. Contrastado con este

⁷⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.617, 7.671 y 7.685.

⁷⁷² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.620. Véase también el párrafo 7.715. El Grupo Especial se refirió también en varias ocasiones al objetivo adicional de la prevención de la confusión entre los consumidores. Por ejemplo, en el párrafo 7.671 de sus informes, declaró lo siguiente:

Por lo que respecta concretamente a los productos cárnicos, los Estados Unidos describen con más detalle su objetivo en la forma siguiente: i) información al consumidor -la medida sobre el EPO pretende "proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sea posible sobre el país o países de origen de los productos cárnicos que compran al por menor", especialmente "información sobre los países en los que el animal del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado"; y ii) prevención de la confusión entre los consumidores -la medida sobre el EPO pretende prevenir la confusión relacionada con la etiqueta del USDA indicativa de la calidad y el anterior sistema del FSIS de etiquetado con la indicación "Producto de los Estados Unidos" que permitía aponer esa etiqueta si los productos cárnicos eran objeto de una mínima elaboración en los Estados Unidos.

El Grupo Especial se refirió además al segundo de esos objetivos en los siguientes términos: "El objetivo específico perseguido por los Estados Unidos ... es, en cualquier circunstancia, impedir que animales de origen no estadounidense lleven una etiqueta indicativa de origen estadounidense". (*Ibid.*, párrafo 7.713.)

⁷⁷³ Esa incertidumbre se reflejó también en las diferentes formulaciones expuestas por los participantes en la audiencia cuando se les pidió que explicaran cuál entendían que era el objetivo identificado por el Grupo Especial.

nivel de logro de su objetivo, y a la luz de la naturaleza del objetivo (es decir, proporcionar información exacta sobre el origen), el mero hecho de proporcionar *más* información que con arreglo al anterior sistema de etiquetado, o de alcanzar sólo un aspecto limitado del objetivo identificado, no contribuye de manera significativa a alcanzar el objetivo.⁷⁷⁴ (las cursivas figuran en el original; el subrayado se ha añadido).

389. Observamos que los Estados Unidos indican también que esta declaración refleja la forma en que articuló el Grupo Especial el "nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzar el objetivo".⁷⁷⁵ En su apelación, los Estados Unidos sostienen que aunque el Grupo Especial actuó de forma apropiada al incluir este aspecto en su análisis⁷⁷⁶, incurrió en error en lo que respecta a la forma en que identificó el nivel de logro deseado por los Estados Unidos.⁷⁷⁷

390. Sin embargo, como hemos explicado antes, al preparar, adoptar y aplicar una medida en persecución de un objetivo legítimo, un Miembro articula, implícita o explícitamente, el nivel al que trata de alcanzar ese objetivo en particular.⁷⁷⁸ Ni el párrafo 2 del artículo 2, en particular, ni el *Acuerdo OTC*, en general, exigen que, en su examen del objetivo perseguido, un grupo especial discierna o identifique, en abstracto, el nivel al que el Miembro demandado desea o pretende alcanzar ese objetivo⁷⁷⁹, sino que lo que *está obligado* a hacer en virtud del párrafo 2 del artículo 2 es evaluar

⁷⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.715. Leídos conjuntamente, los párrafos 7.619 y 7.620 de los informes del Grupo Especial también indican que el Grupo Especial puede haber seguido ese enfoque.

⁷⁷⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 124.

⁷⁷⁶ Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 2 del artículo 2 y el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* aclaran "que un Miembro tiene derecho a adoptar medidas 'al nivel que considere apropiado' para alcanzar un objetivo legítimo de conformidad con las disposiciones del Acuerdo". (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 124 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 7.460).) Según los Estados Unidos, este "nivel", al que se hace a veces referencia como "nivel de protección", se denomina de forma más exacta "'nivel de logro' (del objetivo)", y esa es la forma en la que "el Grupo Especial se refiere a él". (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 124 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.715).)

⁷⁷⁷ Como se analiza más adelante, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial entendió erróneamente que el "nivel de logro" de los Estados Unidos era "alcanzar *completamente* su objetivo de proporcionar información al consumidor facilitándole información 'clara y exacta' en todas las situaciones imaginables". (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 132 (las cursivas figuran en el original); véase la subsección VI.C.3 c) de estos informes.) Según los Estados Unidos, al formular esa constatación, el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD porque caracterizó erróneamente la posición de los Estados Unidos, basándose en citas parciales de sus comunicaciones. Los Estados Unidos alegan además que el Grupo Especial incurrió en error al no tener en cuenta toda la información pertinente en su determinación del nivel de logro elegido por los Estados Unidos. (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 136-144.)

⁷⁷⁸ Véase *supra*, párrafo 373.

⁷⁷⁹ Hemos señalado antes que el sexto considerando del preámbulo del *Acuerdo OTC* dispone que no debe impedirse a ningún Miembro que adopte las medidas necesarias para alcanzar un objetivo legítimo "a los niveles que considere apropiados". (Véase *supra*, párrafo 373.) No obstante, ello no requiere una evaluación independiente del nivel de logro *deseado*.

el grado en que un reglamento técnico de un Miembro, en la forma en que ha sido adoptado, redactado y aplicado, contribuye al objetivo legítimo perseguido por ese Miembro.⁷⁸⁰

391. Una vez que hemos identificado lo que a nuestro juicio considera el Grupo Especial que es el objetivo perseguido mediante la medida sobre el EPO -es decir, el suministro a los consumidores de información sobre el origen- procedemos a analizar los argumentos expuestos en apelación por los participantes.

- a) Otras apelaciones del Canadá y de México con respecto al enfoque adoptado por el Grupo Especial para identificar el objetivo perseguido

392. Tanto el Canadá como México consideran que la utilización por el Grupo Especial únicamente de la enunciación del objetivo hecha por los Estados Unidos es una base errónea para identificar el objetivo perseguido mediante la medida sobre el EPO a los efectos de un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2. El Canadá sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al centrar su análisis en un objetivo de política general que podría perseguir la medida sobre el EPO, según lo declarado por los Estados Unidos, y no en el objetivo efectivamente perseguido por la medida. Al proceder de esa forma, el Grupo Especial incurrió también en error al analizar las pruebas relativas al diseño, arquitectura, estructura y antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO únicamente "como una cuestión secundaria [y] como una alternativa al 'objetivo identificado'".⁷⁸¹ Aunque México admite en general que la identificación del objetivo de un reglamento técnico es prerrogativa del Miembro que establece la medida, y hay una presunción de buena fe en favor del objetivo declarado por el Miembro -por ejemplo, mediante la notificación de la medida al Comité OTC-, México sostiene que el Grupo Especial debería haber verificado el objetivo identificado por los Estados Unidos para asegurarse de que ese objetivo era congruente con el diseño, estructura y arquitectura de la medida sobre el EPO, así como con sus antecedentes legislativos y las circunstancias circundantes.⁷⁸²

393. Por su parte, los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial tomó el objetivo declarado de los Estados Unidos únicamente como "punto de partida"⁷⁸³ de su análisis y verificó de hecho el

⁷⁸⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 316.

⁷⁸¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 29.

⁷⁸² Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 35.

⁷⁸³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 20.

objetivo identificado sobre la base de un análisis del texto, diseño, arquitectura y estructura de la medida sobre el EPO.⁷⁸⁴

394. Hemos explicado antes que el Grupo Especial abordó en dos ocasiones la cuestión de "cuál es el objetivo". El Grupo Especial parece haber determinado primero el "objetivo de los Estados Unidos" en abstracto para analizar después el objetivo concreto perseguido por la propia medida sobre el EPO. Además parece haber otorgado mucha más deferencia a la formulación de su objetivo por los Estados Unidos en su examen inicial de la cuestión que en el análisis posterior. No obstante, en ambos casos, el Grupo Especial llegó al mismo resultado: que el objetivo que los Estados Unidos persiguen mediante la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor información sobre el origen.

395. Hemos expuesto ya el enfoque que es procedente que siga un grupo especial al determinar el objetivo que trata de lograr un Miembro mediante un reglamento técnico. El análisis de esa cuestión requiere una evaluación independiente y objetiva, basada en un examen del texto de la medida, su diseño, su arquitectura, su estructura y sus antecedentes legislativos, así como de su funcionamiento. Aunque puede tomar como punto de partida la caracterización que hace el Miembro demandado del objetivo que persigue mediante la medida, el grupo especial no queda obligado por esa caracterización, especialmente cuando el objetivo de una medida es controvertido entre las partes, y se han expuesto argumentos opuestos basados en el texto de la medida, su diseño, arquitectura y estructura, sus antecedentes legislativos y los datos relativos a su funcionamiento. De hecho, los propios Estados Unidos admiten que el objetivo declarado del Miembro demandado es sólo el punto de partida del análisis que ha de realizar el grupo especial del objetivo perseguido por una medida. Una vez dicho esto, señalamos que aunque el Grupo Especial, cuando examinó por primera vez el objetivo, dio por terminado su análisis en cuanto hubo determinado el objetivo declarado de los Estados Unidos, cuando lo examinó por segunda vez tomó en consideración las pruebas relativas al texto, el diseño, la arquitectura, la estructura, el funcionamiento y los antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO.⁷⁸⁵

396. Nos causa cierta perplejidad que el Grupo Especial segmentara en dos partes su análisis del objetivo perseguido por la medida sobre el EPO. Esa segmentación nos parece innecesaria. Además, nos preocupa el hecho de que, al menos cuando abordó por primera vez la cuestión del objetivo, el Grupo Especial se consideró al parecer obligado a aceptar el objetivo identificado por los Estados

⁷⁸⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 17.

⁷⁸⁵ En respuesta a las preguntas formuladas en la audiencia, tanto México como el Canadá admitieron que el Grupo Especial tuvo en cuenta esos elementos en su examen del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO.

Unidos. Sin embargo, habida cuenta de que el Grupo Especial evaluó en última instancia todas las características pertinentes relativas al objetivo de la medida sobre el EPO, incluidas las pruebas y argumentos aportados por las partes en relación con el texto, diseño, arquitectura, estructura y antecedentes legislativos de la medida, así como con su funcionamiento, no coincidimos con el Canadá y México en que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* al determinar el objetivo de la medida sobre el EPO "en abstracto" y basándose únicamente en el objetivo declarado de los Estados Unidos.

b) Alegaciones formuladas por el Canadá y por México al amparo del artículo 11 del ESD con respecto a la identificación por el Grupo Especial del objetivo perseguido

i) *Introducción*

397. Tanto el Canadá como México sostienen que el Grupo Especial incumplió los deberes que le impone el artículo 11 del ESD cuando evaluó las pruebas relativas al diseño, la estructura, la arquitectura y antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO. A su juicio, una evaluación adecuada de esas pruebas habría llevado a la conclusión de que el objetivo real de la medida sobre el EPO es el proteccionismo comercial, es decir, la protección de los productores estadounidenses de ganado bovino y porcino.

398. Como se ha explicado ya, el Grupo Especial segmentó innecesariamente en dos partes su análisis de los objetivos de la medida sobre el EPO. En cierto grado, las alegaciones de error formuladas por los reclamantes y en particular por México al amparo del artículo 11 del ESD se refieren a la primera ocasión en que el Grupo Especial abordó la cuestión del objetivo perseguido por los Estados Unidos, y en ellas se aduce que, *debido* a que incurrió en error de derecho al identificar el objetivo "sobre la base *únicamente* de las descripciones, formulaciones y explicaciones proporcionadas por los Estados Unidos"⁷⁸⁶, el Grupo Especial pasó también por alto o no tuvo en cuenta las pruebas relativas al diseño, arquitectura y estructura de la medida sobre el EPO, así como a sus antecedentes legislativos y las circunstancias circundantes.

399. Sin embargo, como hemos expuesto antes, el Grupo Especial no se basó únicamente en las comunicaciones de los Estados Unidos para identificar el objetivo, sino que realizó un análisis dividido en dos del objetivo de la medida sobre el EPO. Aunque cuando examinó el objetivo por primera vez se abstuvo de tener en cuenta las pruebas relativas al texto, diseño y estructura de la

⁷⁸⁶ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 32. (las cursivas figuran en el original)

medida sobre el EPO, así como a sus antecedentes legislativos, el Grupo Especial explicó que lo haría en una etapa posterior de su análisis⁷⁸⁷ y, de hecho tuvo en cuenta esas pruebas cuando examinó el objetivo por segunda vez.⁷⁸⁸ Por esta razón, hemos constatado *supra* que el Grupo Especial no incurrió en error de derecho al aplicar el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Por el mismo motivo, no puede decirse que el Grupo Especial no tuviera en cuenta *en absoluto* las pruebas relativas al texto, diseño y estructura de la medida sobre el EPO, así como sus antecedentes legislativos. De ello se desprende también que el contenido de las alegaciones formuladas por el Canadá y por México al amparo del artículo 11 del ESD debe evaluarse examinando *los dos* análisis del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO realizados por el Grupo Especial. Teniendo presentes estas consideraciones, pasamos a examinar la alegaciones de error pertinentes formuladas por cada uno de los otros apelantes al amparo del artículo 11 del ESD, empezando por México.

ii) *Otra apelación de México al amparo del artículo 11 del ESD*

400. El grueso de la argumentación de México en apoyo de su alegación al amparo del artículo 11 está relacionado con su alegación de que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al basar su constatación en cuanto al objetivo de la medida sobre el EPO exclusivamente en la identificación de ese objetivo por los Estados Unidos, y se basa en esa alegación.⁷⁸⁹ Dado que hemos constatado ya que el Grupo Especial no incurrió en error a ese respecto, esta parte de la apelación de México debe ser desestimada. En ese sentido, recordamos que, como ha señalado anteriormente el Órgano de Apelación, una alegación de que un grupo especial ha incumplido los deberes que le impone el artículo 11 del ESD debe sostenerse por sí misma y no ha de formularse simplemente como un

⁷⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.610.

⁷⁸⁸ Recordamos que el Grupo Especial abordó esta cuestión por segunda vez al dar comienzo a su análisis de si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar su objetivo. (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.678-7.691.)

⁷⁸⁹ Así, México sostiene que, "*debido* a que los errores de derecho llevaron a la exclusión de hechos pertinentes, el enfoque es fácticamente erróneo". (Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 33 (sin cursivas en el original)). México sostiene asimismo que, "como consecuencia de este error jurídico [no tener en cuenta al evaluar el objetivo de la medida el diseño, arquitectura y estructura de un reglamento técnico, así como sus antecedentes legislativos y las circunstancias circundantes], el Grupo Especial no tuvo en cuenta los hechos presentados por México en relación con el carácter proteccionista de la medida sobre el EPO" y "en este sentido", no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y actuó por ello de manera incompatible con el artículo 11 del ESD". (*Ibid.*, párrafo 40 (no se reproduce la nota de pie de página).)

"argumento subsidiario" en apoyo de una alegación de que no aplicó correctamente una disposición de los Acuerdos de la OMC.⁷⁹⁰

401. Aparte de los argumentos en apoyo de su alegación al amparo del artículo 11 que dependen de su alegación de error en la aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, México sostiene que, "si el Grupo Especial hubiera tenido en cuenta las pruebas pertinentes, habría podido identificar el verdadero objetivo de la medida sobre el EPO"⁷⁹¹, que es el proteccionismo comercial. México nos pide además que completemos el análisis jurídico y constatemos que el objetivo de la medida sobre el EPO es la protección de la rama estadounidense de producción de ganado bovino.⁷⁹² Sin embargo, no identifica un error concreto que cometiera el Grupo Especial en la segunda ocasión en que examinó el objetivo de la medida sobre el EPO, en su evaluación de las pruebas relativas al texto, diseño, arquitectura y estructura de la medida o de sus antecedentes legislativos, ni sostiene que las constataciones del Grupo Especial con respecto al objetivo de la medida sobre el EPO carezcan de base fáctica en el expediente o explica las razones por las que esto sería así. Por todo ello, los restantes argumentos de México en el marco del artículo 11 del ESD -expuestos de forma muy breve⁷⁹³- deben entenderse como expresión de un mero desacuerdo con la forma en que el Grupo Especial ponderó las pruebas, o de una petición de que realicemos una evaluación *de novo* de los hechos. No puede considerarse que ninguno de esos tipos de argumentos sea suficiente para dar forma a una alegación de que el Grupo Especial incumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos.

402. Por las razones expuestas, no consideramos que México haya demostrado que el Grupo Especial incumplió los deberes que le corresponden en virtud del artículo 11 del ESD en su evaluación de las pruebas relativas al diseño, estructura, arquitectura y antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO. Por consiguiente, procedemos a examinar los argumentos formulados por el Canadá al amparo de esta disposición.

iii) *Otra apelación del Canadá al amparo del artículo 11 del ESD*

403. Al evaluar esta parte de la otra apelación del Canadá, tenemos presente que nuestra indagación se limita a determinar si el Canadá ha demostrado que el Grupo Especial no evaluó

⁷⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442. Véanse también los informes del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 498 y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 238.

⁷⁹¹ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 42.

⁷⁹² Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 44.

⁷⁹³ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafos 42 y 43.

objetivamente las pruebas que se le presentaron con respecto al objetivo de la medida sobre el EPO. Como ha señalado anteriormente el Órgano de Apelación, el artículo 11 del ESD obliga a un grupo especial a "examinar todas las pruebas que se le hayan presentado, evaluar su credibilidad, determinar su peso y cerciorarse de que sus constataciones fácticas tengan fundamento adecuado en esas pruebas".⁷⁹⁴ Dentro de esos parámetros "queda a discreción del Grupo Especial decidir qué pruebas elige para utilizarlas en sus conclusiones"⁷⁹⁵ y los grupos especiales "no están obligados a atribuir a las pruebas fácticas presentadas por las partes el mismo sentido y peso que éstas".⁷⁹⁶

404. Al alegar que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva de los hechos, el Canadá identifica cuatro grupos concretos de pruebas. Nos ocuparemos sucesivamente de cada uno de ellos. Antes de hacerlo, recordaremos brevemente el trato dado por el Grupo Especial a las pruebas y argumentos pertinentes al determinar el objetivo de la medida sobre el EPO.

405. El Grupo Especial examinó en primer lugar el texto de la medida sobre el EPO, que consideró que confirma que "el objetivo ... es proporcionar al consumidor información sobre el origen".⁷⁹⁷ A continuación, se ocupó del diseño y estructura de la medida. El Grupo Especial resumió los argumentos de los reclamantes acerca de los productos abarcados por las prescripciones de la medida sobre el EPO y excluidos de ellas. El Grupo Especial señaló que el Canadá y México afirmaron que los productos que afrontan poca o ninguna competencia de las importaciones no están sujetos a la medida sobre el EPO⁷⁹⁸, y destacaron también que la medida sobre el EPO excluye a productos abarcados que son un ingrediente de un producto alimenticio elaborado o que son objeto de elaboración, y señalaron que determinadas entidades que venden carne están excluidas del ámbito de aplicación de la medida, como los establecimientos que sirven comidas y las entidades que venden productos agrícolas agropecuarios en cantidad inferior a un determinado valor anual.⁷⁹⁹ El Grupo Especial explicó asimismo que, según los reclamantes, esas exenciones y exclusiones son prueba de que el objetivo de la medida sobre el EPO es el proteccionismo comercial, porque si el objetivo de la medida sobre el EPO fuera realmente proporcionar información sobre el origen "tendría que aplicarse sobre una base más amplia".⁸⁰⁰

⁷⁹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 185 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafos 132 y 133).

⁷⁹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 135.

⁷⁹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 267.

⁷⁹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.680.

⁷⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.682.

⁷⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.683.

⁸⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.683.

406. El Grupo Especial abordó conjuntamente esos argumentos relativos a los productos abarcados y a las exenciones y exclusiones de las prescripciones en materia de etiquetado de la medida sobre el EPO. Al rechazarlos, el Grupo Especial explicó lo siguiente:

... No es raro que algún tipo de reglamento contenga excepciones concernientes a los productos y entidades sujetos a él. Algunas ... excepciones pueden estar justificadas por motivos prácticos y simplemente facilitar la aplicación de la medida en cuestión sin que ello implique necesariamente una intención proteccionista. Consideramos asimismo que el alcance de la medida sobre el EPO es lo bastante amplio para abarcar una gama significativa de productos alimenticios y de entidades que manipulan esos productos.⁸⁰¹

407. El Grupo Especial concluyó, sobre la base del texto, el diseño y la estructura de la medida sobre el EPO, que el objetivo de la medida es proporcionar al consumidor información sobre el origen.⁸⁰²

408. Por último, el Grupo Especial examinó las pruebas de varias declaraciones de legisladores durante el proceso legislativo y observó que, "si bien la forma de pensar de algunos de ellos encuentra expresión en la medida sobre el EPO, la de otros no la encuentra".⁸⁰³ Por consiguiente, el Grupo Especial no consideró que esas pruebas le ayudaran en su examen del objetivo de la medida sobre el EPO y añadió que "no es inconcebible que parlamentos y gobiernos persigan más de un objetivo al promulgar una determinada medida".⁸⁰⁴ Por esta razón, el Grupo Especial concluyó que las declaraciones en cuestión "no afecta[ba]n" a su "conclusión de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor información sobre el origen".⁸⁰⁵

409. En apelación, el Canadá se remite, en primer lugar, a las pruebas que presentó al Grupo Especial para demostrar que la medida sobre el EPO "incluye y excluye productos de una forma que carece de sentido" desde la perspectiva del suministro de información sobre el origen, pero no desde la perspectiva de la protección de la rama de producción nacional.⁸⁰⁶ Como hizo ante el Grupo Especial, el Canadá sostiene que la medida sobre el EPO no puede tener por objeto despejar la confusión causada por el etiquetado del USDA indicativo de la calidad, porque la medida sobre el EPO es aplicable a muchos productos no clasificados por el USDA cuando esos productos están sometidos a la competencia de las importaciones, y, a la inversa, productos que afrontan poca o ninguna competencia de las importaciones en el mercado estadounidense están excluidos del régimen

⁸⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.684.

⁸⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.685.

⁸⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.691.

⁸⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.691.

⁸⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.691.

⁸⁰⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 34.

del EPO, a pesar de estar clasificados por el USDA.⁸⁰⁷ El Canadá aduce que el Grupo Especial mencionó algunas de las pruebas que el Canadá le había presentado a este respecto, pero no todas, y sólo proporcionó una breve conclusión acerca de las razones por las que las excepciones del ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO pueden justificarse. El Canadá destaca que para evaluar la medida como un todo integrado son pertinentes los elementos prohibitivos y permisivos que forman parte de ella.⁸⁰⁸

410. Observamos que, aunque quizá no de forma tan detallada como hubiera deseado el Canadá, el Grupo Especial efectivamente abordó, y rechazó, la mayoría de los argumentos formulados por ese país con respecto al ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO y a su pertinencia para la identificación de su objetivo. El Grupo Especial se refirió expresamente al argumento del Canadá de que productos producidos en los Estados Unidos que hacen frente a una escasa competencia de las importaciones están excluidos de la medida, así como a las pruebas aportadas en apoyo de ese argumento, en concreto la cuota de mercado correspondiente a la rama de producción nacional en el caso de determinados productos no abarcados por la medida sobre el EPO.⁸⁰⁹ Es cierto que el Grupo Especial no se refirió expresamente al argumento adicional del Canadá relativo a los productos abarcados por la medida sobre el EPO -el de que si el objetivo de los Estados Unidos fuera realmente evitar la confusión generada por el etiquetado del USDA indicativo de la calidad, la medida sobre el EPO debería haberse aplicado a todos los productos que tienen esa etiqueta y no a productos que no están clasificados por el USDA-, pero ese hecho por sí solo no demuestra que el Grupo Especial infringiera sus deberes en virtud del artículo 11 del ESD. Los grupos especiales no están obligados a examinar en su informe todos los argumentos formulados y todos los elementos de prueba aportados por una parte.⁸¹⁰ Además, en el presente caso, el Grupo Especial destacó reiteradamente que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores información sobre el origen de la carne que compran. Aunque reconoció también el objetivo de la prevención de la confusión de los consumidores, el Grupo Especial parece haber considerado que este es un objetivo adicional y secundario de la medida. El Canadá afirma que el hecho de que la medida sobre el EPO se aplique a algunos productos que no tienen el etiquetado del USDA indicativo de la calidad y no se aplique a

⁸⁰⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 35.

⁸⁰⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 35 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 64).

⁸⁰⁹ Señalamos que el Grupo Especial detalló así los argumentos del Canadá en una nota de pie de página: "El Canadá aduce que los productos que tienen que hacer frente a poca o ninguna competencia de las importaciones son, entre otros, las almendras (con una cuota de mercado del 99,5 por ciento), las nueces (con una cuota de mercado del 99,1 por ciento), los pistachos (con una cuota de mercado del 99 por ciento) y el pavo (con una cuota de mercado del 99,9 por ciento)" (informes del Grupo Especial, nota 897 al párrafo 7.682), y se refirió también a los párrafos concretos de las comunicaciones del Canadá y de México en los que se presentaban esas cifras y los argumentos correspondientes.

⁸¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 135.

otros que sí tienen ese etiquetado, pone en tela de juicio que el objetivo de la medida sea realmente evitar la confusión de los consumidores. Pero aunque lo que afirma el Canadá fuera cierto, el Canadá no ha explicado por qué eso habría de viciar, necesariamente, también la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores información sobre el origen.

411. Además, el Grupo Especial reconoció las limitaciones en cuanto al ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO y expuso las razones por las que no estaba convencido de que el hecho de que la exclusión de determinados productos de la aplicación de la medida sobre el EPO, incluidos aquellos casos en que podía estar justificada por motivos prácticos y simplemente facilitar la aplicación de la medida, significara necesariamente que la medida en cuestión estuviera destinada a proteger a la rama de producción nacional.⁸¹¹ El Canadá no cuestiona esa constatación *per se*, sino que reitera los argumentos que formuló ante el Grupo Especial para sostener que las pruebas que presentó a este respecto ponen de manifiesto un propósito proteccionista. El Canadá parece solicitar que en la apelación atribuyamos un peso diferente a estas pruebas.

412. Un segundo argumento expuesto por el Canadá es el relativo al trato dado por el Grupo Especial al argumento canadiense de que la medida sobre el EPO aplica al ganado importado "normas especiales" que no aplica a otros productos. El Canadá sostuvo ante el Grupo Especial que "el régimen del EPO excluye de su ámbito de aplicación a casi todos los productos que experimentan una transformación significativa después de traspasar la frontera de un Miembro de la OMC" y que "la única excepción es la carne de ganado importada en los Estados Unidos".⁸¹² Según entendemos, el Canadá destacó que, en tanto que se excluye del ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO a los productos agrícolas perecederos elaborados, esa exclusión no se produce en el caso de la carne, aun cuando ésta haya sido objeto también de una transformación sustancial con respecto a su estado original (ganado), lo que, a juicio del Canadá, pone de manifiesto que el ganado ha sido "elegido" para aplicarle un trato diferente y, por ende, que el objetivo de la medida sobre el EPO es proteccionista. En apoyo de su tesis, el Canadá aduce también que la definición de "producto alimenticio elaborado" se aplica de forma diferente en el caso de la carne y del ganado que en el de otros productos, como las hortalizas. Esos argumentos se recogían en parte de un párrafo de la segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial.⁸¹³

⁸¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.684.

⁸¹² Segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 57 a).

⁸¹³ Segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 57 a).

413. En apelación, el Canadá reitera que esta elección del ganado demuestra el objetivo de proteger a los productores de ganado en los Estados Unidos y que el Grupo Especial incurrió en error ya que no la "mencionó claramente" en su análisis ni, "menos aún, hizo una evaluación objetiva del hecho y su pertinencia para la determinación del objetivo de la medida sobre el EPO".⁸¹⁴

414. Consideramos, no obstante, que cabe entender que la declaración del Grupo Especial de que "[l]os reclamantes sostienen asimismo que el verdadero objetivo de la medida sobre el EPO es proteger el comercio, como demuestra el hecho de que excluya de su alcance productos abarcados que son un ingrediente en un producto alimenticio elaborado o que son objeto de elaboración"⁸¹⁵ se refiere, entre otras cosas, a este argumento del Canadá. De hecho, el propio Canadá lo reconoce.⁸¹⁶ En la medida en que eso sea así, el mero hecho de que la decisión del Grupo Especial de ocuparse conjuntamente de varios argumentos pueda haber dado lugar a que no mencionara claramente de forma separada cada uno de esos argumentos, no demuestra que el Grupo Especial infringiera el artículo 11 del ESD. Como hemos señalado ya, el hecho de que un grupo especial no refleje expresamente todos los argumentos de una parte, o no atribuya a determinadas pruebas el peso que una parte considera que debería atribuirles, no constituye en sí mismo y por sí mismo un error. El Órgano de Apelación ha declarado además que los grupos especiales tienen facultades discrecionales "para tratar únicamente los argumentos que estimen necesarios para resolver una alegación en concreto".⁸¹⁷

415. En tercer lugar, el Canadá sostiene que el Grupo Especial no examinó los argumentos formulados y las pruebas aportadas por el Canadá que demostraban que la medida sobre el EPO no podía proporcionar una información útil, y se remite a los argumentos expuestos en su segunda comunicación escrita al Grupo Especial en relación con las supuestas deficiencias de las etiquetas establecidas en la medida sobre el EPO para proporcionar información sobre el origen, especialmente en los casos en que se utilizan etiquetas indicativas de origen mixto.⁸¹⁸ Aunque reconoce que el

⁸¹⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 37.

⁸¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.683 (donde se hace referencia a la Norma definitiva de 2009 (AMS), artículo 65.220). Esa disposición, junto con el artículo 65.135(b), excluye de las prescripciones en materia de etiquetado de la medida sobre el EPO a los productos abarcados que han sido sometidos a una elaboración específica que da lugar a una modificación de su naturaleza.

⁸¹⁶ El Canadá señala que el Grupo Especial "hizo alusión" a ese argumento en su análisis. (Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, nota 74 al párrafo 37 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.683).)

⁸¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 135.

⁸¹⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 38 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 57 c)).

Grupo Especial examinó estas pruebas en otra parte de su análisis⁸¹⁹, el Canadá considera que también eran pertinentes para determinar el objetivo de la medida sobre el EPO. Esas pruebas ponen de manifiesto el propósito proteccionista de la medida sobre el EPO porque, "si el objetivo hubiera sido realmente proporcionar información, la medida habría sido diseñada para hacerlo".⁸²⁰ En consecuencia, según el Canadá, el Grupo Especial debería haber tenido en cuenta también esas pruebas como parte de ese examen del objetivo.

416. No obstante, a nuestro parecer, un grupo especial tiene un margen discrecional para evaluar y utilizar las pruebas que se le hayan presentado en el contexto en el que considere que tienen más eficacia probatoria y son más útiles.⁸²¹ El Grupo Especial tuvo en cuenta claramente las pruebas relativas a la capacidad de las distintas etiquetas EPO para transmitir información significativa. No entendemos por qué, según implica el argumento del Canadá, el Grupo Especial estaba también obligado a tratar esas pruebas no sólo como pertinentes al objetivo de esa medida, sino como altamente probatorias del mismo.

417. Por último, el Canadá se refiere al trato dado por el Grupo Especial a las pruebas relativas al proceso legislativo que llevó a la adopción de la medida sobre el EPO. El Canadá destaca las pruebas aportadas a este respecto, incluido el hecho de que la medida sobre el EPO formó parte de la Ley Agrícola de 2002 y no de un conjunto de medidas legislativas relativas a la información a los consumidores.⁸²² Se refiere también a las declaraciones hechas por importantes legisladores, entre ellos el senador Johnson (supuestamente uno de los arquitectos "fundamentales" de la medida sobre el EPO⁸²³) y el congresista Peterson (que el Canadá considera "crucial" para la aprobación de la medida sobre el EPO).⁸²⁴ Por último, destaca las pruebas de que quienes intervinieron en apoyo de la

⁸¹⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 38 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.718).

⁸²⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 38.

⁸²¹ El Órgano de Apelación ha declarado que ... en el ESD no hay nada que limite la facultad de un grupo especial para utilizar libremente los argumentos presentados por cualquiera de las partes -o desarrollar su propio razonamiento jurídico- para apoyar sus propias opiniones y conclusiones sobre el asunto sometido a su consideración.

(Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 156.)

⁸²² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 39.

⁸²³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 40 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 60; y a *107th Congressional Record-Senate*, Declaración del senador Tim Johnson (edición diaria del 14 de diciembre de 2001) S13271 (Prueba documental 61 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial).)

⁸²⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 40 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.688; a la primera comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 174; y a *Country-of-Origin Meat Labeling Act, Hearing on HR 1144 before the Subcommittee on Livestock and Horticulture of the Committee on Agriculture, House of Representatives*,

medida sobre el EPO fueron "en su inmensa mayoría"⁸²⁵ productores estadounidenses y no grupos de consumidores de los Estados Unidos.

418. El Canadá observa que "el Grupo Especial constató acertadamente que era apropiado examinar las pruebas relativas a los legisladores" y reconoce que el Grupo Especial resumió algunas de las pruebas presentadas por el Canadá (y por México) al respecto⁸²⁶, pero le reprocha que no examinara *todas* las pruebas y no las evaluara. En lugar de ello, el Grupo Especial se limitó a declarar que, "si bien la forma de pensar [que se refleja en las declaraciones] de algunos de ellos encuentra expresión en la medida sobre el EPO, la de otros no la encuentra" para concluir después que "[e]n última instancia [no creía] que esas pruebas [le ayudaran]".⁸²⁷ Sin embargo, no examinó el valor probatorio de las declaraciones que, a juicio del Canadá, ponen de manifiesto el verdadero objetivo de la medida sobre el EPO, ni aclaró qué declaraciones "encontraban expresión" en la medida sobre el EPO y cuáles no. En opinión del Canadá, esa omisión constituye un error a tenor del artículo 11 del ESD.

419. Señalamos en primer lugar que el Grupo Especial hizo referencia a pruebas de una amplia gama de fuentes, incluidas algunas de las citadas expresamente por el Canadá en apelación, como la declaración del congresista Peterson.⁸²⁸ El Grupo Especial tomó nota también de pruebas presentadas por México⁸²⁹ y por los Estados Unidos.⁸³⁰ Parece, por tanto, que el Grupo Especial examinó las pruebas utilizadas por las partes. Como hemos dicho ya, el mero hecho de que el Grupo Especial no se refiriera expresamente a todas y cada una de las declaraciones o elementos de prueba presentados por el Canadá (o no les atribuyera el peso que el Canadá considera que merecían) no significa que incurriera en error o incumpliera sus deberes en el marco del artículo 11 del ESD. Además, aunque el Canadá no considera que tuvieran valor probatorio, reconoce que el Grupo Especial citó también dos declaraciones de miembros del Congreso, aportadas por los Estados Unidos como prueba de la

106ª legislatura, 2º período de sesiones, 26 de septiembre de 2000 (Prueba documental 10 presentada por el Canadá al Grupo Especial)).

⁸²⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 41 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 62).

⁸²⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 42 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.686).

⁸²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.691.

⁸²⁸ Como el propio Canadá señala, el Grupo Especial se refirió concretamente a la siguiente declaración del congresista Collin Peterson: "Estoy perfectamente dispuesto a erigir obstáculos en las fronteras, y quiero que quede claro". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.688 (donde se cita la Prueba documental 10 presentada por el Canadá al Grupo Especial, *supra*, nota 824, en la página 77 del informe del Subcomité).)

⁸²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.689.

⁸³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.690.

existencia de un propósito no proteccionista⁸³¹, y que el expediente del Grupo Especial efectivamente contenía una carta de grupos de consumidores en la que se expresaba apoyo al etiquetado de origen.⁸³²

420. Creemos que los argumentos del Canadá no reconocen que el Grupo Especial no parece haber considerado, en general, que las pruebas de la intención de los grupos de interés tengan especial valor probatorio en lo que respecta al objetivo de una medida. Antes de evaluar los argumentos de las partes -basados fundamentalmente en declaraciones de varias personas y grupos de interés que participaron en la aprobación de la medida sobre el EPO o tuvieron relación con ella- el Grupo Especial se remitió a anteriores constataciones del Órgano de Apelación que, a su juicio, indicaban que la intención subjetiva de los legisladores no era pertinente al examen del objetivo de una medida⁸³³ aunque se reconocía la posibilidad de recurrir al propósito o los objetivos del poder legislativo "en la medida en que se les haya dado una expresión objetiva en la propia ley".⁸³⁴ Tras haber "examinado todas las declaraciones" presentadas por las partes en estas diferencias, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que no creía que las declaraciones de una serie de legisladores le ayudaran en su examen.⁸³⁵ Aunque el Canadá indica que el Grupo Especial estaba obligado a explicar más su constatación, no consideramos que ello fuera necesario. El Grupo Especial reconoció expresa y adecuadamente que las pruebas de esta naturaleza deben considerarse con precaución. Además, adoptó claramente la opinión de que la intención proteccionista alegada por el Canadá no encontró de forma clara o sistemática su "expresión objetiva" en la medida sobre el EPO, opinión a la que podía llegar, en ejercicio de sus facultades discrecionales, sobre la base de la apreciación de las pruebas que se le habían sometido.

iv) *Decisión global sobre las alegaciones formuladas por el Canadá y por México al amparo del artículo 11 del ESD con respecto a la identificación por el Grupo Especial del objetivo perseguido*

421. En general, los argumentos que el Canadá expone en apoyo de su apelación al amparo del artículo 11 del ESD consisten fundamentalmente en la identificación de cuatro grupos de pruebas que presentó al Grupo Especial, acompañada de la afirmación de que "el Grupo Especial no llegó a la

⁸³¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 42 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.690, en el que a su vez se hace referencia a las Pruebas documentales 13 y 14 presentadas por los Estados Unidos al Grupo Especial).

⁸³² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 41 (donde se hace referencia a la Prueba documental 61 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial).

⁸³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.686 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 32; y *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafo 62).

⁸³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.686 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafo 62).

⁸³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.691.

conclusión apropiada sobre la base de las pruebas".⁸³⁶ El Canadá no explica, en concreto, *en qué forma* incumplió el Grupo Especial su deber de evaluar objetivamente los hechos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del ESD, ni aclara tampoco si aduce que el Grupo Especial incurrió en error en el trato dado a *cada uno* de esos cuatro grupos de pruebas, o sólo en la evaluación colectiva de todos ellos, considerados en su conjunto. Además, el Canadá reconoce expresamente que el Grupo Especial tuvo en cierta medida en cuenta cada uno de esos grupos de pruebas.

422. Nos parece que, al aducir que el Grupo Especial no llegó a la conclusión apropiada sobre la base de las pruebas, el Canadá pretende en realidad que realicemos nuestra propia evaluación de los hechos y atribuyamos a las pruebas un peso diferente del que les atribuyó el Grupo Especial. Sin embargo, no nos corresponde, en apelación, volver a ponderar las pruebas fácticas o poner trabas al ejercicio por el Grupo Especial de sus facultades discrecionales por la simple razón de que podríamos haber llegado a una conclusión diferente. Consideramos además que la nula importancia que el Grupo Especial atribuyó a la prueba de las declaraciones hechas por los legisladores es reflejo no sólo de su apreciación de los hechos, sino también de su reconocimiento de que, jurídicamente, debe actuarse con prudencia al basarse en ese tipo de pruebas para determinar el objetivo perseguido por una medida. Además, aparte de afirmar que el Grupo Especial debería haber formulado una constatación diferente, el Canadá no sostiene que la constatación formulada efectivamente por el Grupo Especial al rechazar los argumentos acerca de la intención proteccionista de la medida sobre el EPO⁸³⁷ o su constatación en cuanto al objetivo de la medida sobre el EPO carezcan de respaldo fáctico adecuado. Por ello no consideramos que el Canadá haya demostrado que el Grupo Especial incumplió su deber de evaluar objetivamente los hechos con respecto a su análisis del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO.

423. Recordamos que hemos desestimado los argumentos expuestos por México en apoyo de su alegación en apelación al amparo del artículo 11, bien porque están basados en su alegación de que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al basar su constatación en cuanto al objetivo de la medida sobre el EPO exclusivamente en la identificación de ese objetivo por los Estados Unidos, alegación esta última que hemos rechazado⁸³⁸, o bien porque equivalen a la mera expresión de

⁸³⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 33.

⁸³⁷ El Grupo Especial constató que "el alcance de la medida sobre el EPO es lo bastante amplio para abarcar una gama significativa de productos alimenticios y de entidades que manipulan esos productos". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.684.)

⁸³⁸ Véase *supra*, párrafo 396.

desacuerdo con la forma en la que el Grupo Especial sopesó las pruebas o a una petición de que realicemos una evaluación *de novo* de los hechos.⁸³⁹

424. En consecuencia, rechazamos esos motivos de apelación y constatamos que el Canadá y México no han establecido que el Grupo Especial actuara de forma incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD al evaluar las pruebas relativas al diseño, arquitectura, estructura y antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO en su análisis del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante esa medida.

- c) Apelación de los Estados Unidos contra la constatación del Grupo Especial relativa al "nivel de logro" de su objetivo de la medida sobre el EPO

425. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial incurrió en dos errores en su análisis del nivel al que los Estados Unidos consideran apropiado alcanzar su objetivo.⁸⁴⁰ En concreto, al concluir que el objetivo perseguido por los Estados Unidos es "proporcionar a los consumidores '*cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible*'"⁸⁴¹, el Grupo Especial: i) actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD porque distorsionó deliberadamente y tergiversó la posición de los Estados Unidos en cuanto al nivel al que consideraban apropiado alcanzar ese objetivo; y ii) no tuvo en cuenta toda la información pertinente acerca del nivel al que los Estados Unidos deseaban alcanzar su objetivo.⁸⁴²

426. Señalamos que esas dos alegaciones de los Estados Unidos se refieren a los párrafos 7.590-7.621 de los informes del Grupo Especial, es decir, al primer análisis realizado por el Grupo Especial del objetivo perseguido por los Estados Unidos.⁸⁴³ Los Estados Unidos califican la constatación del Grupo Especial de que "el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores *cuanta información clara y exacta sobre el origen sea posible*"⁸⁴⁴ de "determinación por el Grupo Especial" del "nivel de logro" "elegido [por los Estados Unidos]" de su objetivo.⁸⁴⁵ Los Estados Unidos alegan que, al formular esa constatación, el

⁸³⁹ Véanse *supra*, párrafos 401 y 402.

⁸⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 136.

⁸⁴¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 138 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620). (las cursivas son de los Estados Unidos)

⁸⁴² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 136.

⁸⁴³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 136 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.590-7.621).

⁸⁴⁴ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 138 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.620). (las cursivas son de los Estados Unidos)

⁸⁴⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 136 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.590-7.620 y 7.715).

Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y tampoco hizo una evaluación objetiva de los hechos, como requiere el artículo 11 del ESD. Ambas alegaciones están, no obstante, fuera de lugar, porque en ellas se supone que, al identificar el objetivo, el Grupo Especial estaba también obligado a identificar el "nivel de logro" deseado. En nuestro análisis *supra* hemos explicado ya las razones por las que no era necesario ni adecuado que el Grupo Especial, al identificar el objetivo (es decir, proporcionar a los consumidores información sobre el origen) identificara además el nivel al que los Estados Unidos deseaban alcanzar ese objetivo (es decir, proporcionar a los consumidores *cuanta* información *clara* y *exacta* sobre el origen *sea posible*).⁸⁴⁶ Como hemos señalado, el logro del objetivo es una cuestión de grado, y lo pertinente al examen en el marco del párrafo 2 del artículo 2 es el grado en que una medida contribuye *realmente* al objetivo.

427. Los Estados Unidos aducen también que el Grupo Especial incurrió en error y actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al basarse en citas parciales en las que se habían omitido elementos fundamentales de la descripción del nivel deseado de logro de su objetivo hecha por los Estados Unidos. En particular, se remiten a las versiones completas de los extractos de sus comunicaciones al Grupo Especial, que a su juicio demuestran que los Estados Unidos trataron de establecer un equilibrio entre el propósito de proporcionar información a los consumidores, por un lado, y la reducción al mínimo de los costos de cumplimiento de la medida para los participantes en el mercado por otro.⁸⁴⁷ Los Estados Unidos sostienen que, sin embargo, al "editar de forma selectiva" esas declaraciones, el Grupo Especial describió incorrectamente el objetivo de los Estados Unidos como "proporcionar a los consumidores *cuanta* información *clara* y *exacta* sobre el origen *sea 'posible'* *sin tener en cuenta ... el costo*".⁸⁴⁸ En consecuencia, el Grupo Especial no tuvo en cuenta pruebas de que la medida sobre el EPO refleja un equilibrio entre el suministro de información y los costos, y distorsionó deliberadamente la posición de los Estados Unidos.

428. No estamos de acuerdo en que el Grupo Especial errara en su identificación del objetivo perseguido en el presente caso por no tener en cuenta el hecho de que la medida sobre el EPO se aplicaba conforme al propósito de reducir al mínimo los costos para los participantes en el mercado. En primer lugar, como señala el Canadá, el Grupo Especial rechazó un intento similar de introducir la consideración de los costos en la formulación del objetivo en la etapa de reexamen intermedio basándose en que los Estados Unidos no habían presentado ese argumento en el curso de las

⁸⁴⁶ Véanse *supra*, párrafos 373 y 390.

⁸⁴⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafos 136, 139 y 140.

⁸⁴⁸ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 142. (las cursivas figuran en el original)

actuaciones del Grupo Especial.⁸⁴⁹ Además, y aun cuando los Estados Unidos hubieran formulado su argumento oportunamente, no entendemos cómo puede considerarse adecuadamente parte del objetivo pertinente el establecimiento de un equilibrio conforme a consideraciones relativas a los costos o la medida en que los Estados Unidos tratan de alcanzar su objetivo (con "cuanta información clara y exacta sea posible"). De hecho, el propio Grupo Especial sólo consideró la cuestión de los costos cuando procedió a evaluar si la medida sobre el EPO alcanzaba su objetivo.⁸⁵⁰

429. Por todas las razones expuestas, rechazamos las alegaciones de los Estados Unidos según las cuales el Grupo Especial incurrió en error en su determinación del "nivel de logro" del objetivo perseguido por los Estados Unidos.

- d) Alegación del Canadá de que el Grupo Especial no definió el objetivo de la medida sobre el EPO "de manera suficientemente detallada"

430. Por último, el Canadá aduce que, en caso de que discrepemos de sus argumentos en relación con el artículo 11 del ESD con respecto a la identificación por el Grupo Especial del objetivo perseguido mediante la medida sobre el EPO, debemos constatar que el Grupo Especial incurrió en error al no definir ese objetivo "de manera suficientemente detallada".⁸⁵¹ El Canadá afirma que el Grupo Especial incurrió en error al no identificar la finalidad para la que se proporciona la información sobre el origen a los consumidores.⁸⁵² Aduce que, a diferencia de una medida destinada a proteger la vida o la salud de las personas, que sólo puede aplicarse con una finalidad legítima, la disposición relativa a la "información a los consumidores" puede utilizarse para finalidades "ilegítimas", como fomentar la discriminación racial o favorecer a los productores nacionales frente a

⁸⁴⁹ El Grupo Especial declaró lo siguiente:

Basándose en los argumentos formulados por los Estados Unidos durante las actuaciones del Grupo Especial, éste decidió que el objetivo identificado por los Estados Unidos era "proporcionar a los consumidores información sobre el origen". Los Estados Unidos no adujeron ante el Grupo Especial que la reducción de los costos de cumplimiento para los participantes en el mercado también formaba parte del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO. Como señala México, los Estados Unidos mantuvieron que la reducción de los costos de cumplimiento era uno de los factores que tuvieron en cuenta al *aplicar* la medida sobre el EPO para alcanzar el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen. Por consiguiente, la reducción de los costos de cumplimiento no puede formar parte del objetivo en sí mismo.

(Informes del Grupo Especial, párrafo 6.113 (no se reproducen las notas de pie de página; las cursivas figuran en el original).)

⁸⁵⁰ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.711.

⁸⁵¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, página 19, apartado III.(A)(2)(b).

⁸⁵² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 44.

la competencia exterior.⁸⁵³ En consecuencia, "al configurar de forma imprecisa el objetivo de la medida sobre el EPO sin describir las razones a que responde, el Grupo Especial se colocó en la posición de tener que verificar la legitimidad de un objetivo que puede abarcar finalidades legítimas e ilegítimas".⁸⁵⁴

431. No estamos de acuerdo con el Canadá en que el Grupo Especial no identificara la finalidad por la que la medida sobre el EPO trata de proporcionar información. El Grupo Especial lo hizo, al menos en parte, al especificar el tipo de información que debe proporcionarse (información sobre el "origen" tal como se define en la medida sobre el EPO) y las personas a las que ha de proporcionarse (los consumidores). En todo caso, no nos parece convincente el argumento del Canadá de que, debido a que teóricamente una medida cuyo objetivo sea proporcionar a los consumidores información sobre el origen puede utilizarse para varias finalidades, legítimas e ilegítimas, ese objetivo no está definido "de manera suficientemente detallada". A nuestro juicio, aunque pretenden referirse a la precisión con la que el Grupo Especial identificó el objetivo, los argumentos del Canadá se refieren más al análisis de la legitimidad del objetivo que hizo el Grupo Especial, cuestión de la que nos ocuparemos en la próxima sección. Rechazamos, por consiguiente, este motivo de apelación.

e) Resumen de las conclusiones

432. Hemos constatado antes que el Grupo Especial, aunque realizó innecesariamente un doble análisis del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, no incurrió en error en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. Hemos formulado esa constatación porque la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar a los consumidores información sobre el origen se basó, en última instancia, en una evaluación global del objetivo declarado de los Estados Unidos y las pruebas relativas al texto, diseño, estructura y antecedentes legislativos de la medida. Hemos rechazado los argumentos del Canadá y de México según los cuales, en el trato que dio a las pruebas relativas al texto, al diseño, estructura y antecedentes legislativos de la medida sobre el EPO, el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto, como prescribe el artículo 11 del ESD. Hemos rechazado asimismo el argumento de los Estados Unidos de que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y actuó de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del artículo 11 del ESD al caracterizar el "nivel de logro" elegido por los Estados Unidos. Por último, hemos rechazado el argumento del Canadá de que el Grupo Especial incurrió en error al no definir el objetivo de la medida sobre el EPO "de manera suficientemente detallada".

⁸⁵³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafos 45 y 46.

⁸⁵⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 46.

433. Sobre la base de lo anteriormente expuesto, *constatamos* que el Grupo Especial no incurrió en error, en los párrafos 7.617, 7.620 y 7.685 de los informes del Grupo Especial, al establecer que el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO era proporcionar a los consumidores información sobre el origen.⁸⁵⁵

4. ¿Incurrió en error el Grupo Especial al constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es "legítimo"?

434. El Canadá impugna también la constatación del Grupo Especial de que "proporcionar a los consumidores información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2" del *Acuerdo OTC*.⁸⁵⁶ El Canadá plantea este motivo de apelación para el caso de que rechazemos su alegación de que el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO el proteccionismo comercial y de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar lo contrario.⁸⁵⁷ Dado que hemos confirmado la constatación del Grupo Especial con respecto al objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, pasamos a analizar esta parte de la apelación del Canadá.

435. El Canadá afirma que el Grupo Especial: i) no articuló un criterio para determinar lo que constituye un objetivo legítimo⁸⁵⁸; ii) concluyó erróneamente que cualquier objetivo que tenga una "vinculación auténtica" con una "política pública" o "norma social" es legítimo⁸⁵⁹; y iii) incurrió en error en las dos razones que dio para constatar la legitimidad del objetivo de la medida sobre el EPO.⁸⁶⁰ Según el Canadá, el "criterio" correcto para determinar si un objetivo no enumerado expresamente en el párrafo 2 del artículo 2 es "legítimo" comprende tres elementos. En primer lugar, el Grupo Especial debe determinar si el objetivo está "directamente relacionado" con uno de los objetivos enumerados expresamente en el párrafo 2 del artículo 2.⁸⁶¹ En segundo lugar, de no ser así, de conformidad con el principio *ejusdem generis*⁸⁶², debe determinar "si la medida es del mismo tipo

⁸⁵⁵ Recordamos a ese respecto que la medida sobre el EPO define el "origen" de la carne de bovino y de porcino en función del país o países en que el ganado del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado.

⁸⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.651. México no plantea un motivo separado de apelación a este respecto.

⁸⁵⁷ Tanto México como el Canadá sostienen que, si aceptamos que el "verdadero" objetivo de la medida es la protección de la rama de producción nacional, de ello se desprendería automáticamente que ese objetivo no es "legítimo". (Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 45; y comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 60.)

⁸⁵⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafos 48 y 50.

⁸⁵⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 50.

⁸⁶⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 63.

⁸⁶¹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 53.

⁸⁶² Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 52 y nota 100 al mismo.

que los objetivos enumerados".⁸⁶³ Al aplicar este principio, el Canadá sostiene que hay "importantes elementos de coincidencia" que pueden servir para determinar si un objetivo determinado es "legítimo".⁸⁶⁴ A juicio del Canadá, los objetivos expresamente enumerados en las disposiciones que establecen las "excepciones generales" del artículo XX del GATT de 1994 y el artículo XIV del AGCS son del mismo "tipo" que los enumerados en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, y el hecho de que en los acuerdos abarcados se dé "prioridad" a esos objetivos es un modo de determinar que se trata de objetivos "legítimos" a los efectos del párrafo 2 del artículo 2.⁸⁶⁵ En tercer lugar, el Canadá sostiene que puede demostrarse también que otros objetivos no enumerados son "legítimos" con "pruebas claras y convincentes", y siempre que esos objetivos se identifiquen con un grado de precisión suficientemente alto.⁸⁶⁶ El Canadá subraya que el objetivo de proporcionar a los consumidores información "no es un objetivo privilegiado en ninguno de los acuerdos abarcados, ni los Estados Unidos han aportado pruebas claras y convincentes que indiquen que ese objetivo es legítimo en el presente caso".⁸⁶⁷ Además, según el Canadá, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el objetivo perseguido mediante la medida sobre el EPO es legítimo basándose únicamente en la existencia en otros Miembros de la OMC de medidas relativas al etiquetado que "tienen por objeto" proporcionar a los consumidores información sobre el origen de los productos alimenticios y en una referencia a la "protección de los consumidores" como uno de los objetivos legítimos de las *Disciplinas sobre la reglamentación nacional en el sector de la contabilidad*⁸⁶⁸ (las "*Disciplinas en el Sector de la Contabilidad*"), adoptadas de conformidad con el párrafo 4 del artículo VI del AGCS.⁸⁶⁹

436. Los Estados Unidos rechazan el "criterio" del Canadá para determinar la "legitimidad" de los objetivos por carecer de base en el texto del párrafo 2 del artículo 2.⁸⁷⁰ En primer lugar, según los Estados Unidos, no hay una disposición en ese párrafo que "clasifique" los diversos objetivos les "dé prioridad" o establezca una "presunción contraria a la legitimidad de un objetivo cuya fuerza aumenta en función de lo estrecha que sea la relación del objetivo con la lista del párrafo 2 del artículo 2".⁸⁷¹ En segundo lugar, el Canadá se equivoca al basarse en el principio *ejusdem generis*

⁸⁶³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 53.

⁸⁶⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 52.

⁸⁶⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 58.

⁸⁶⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 59 (donde se cita la declaración oral de Nueva Zelanda en la primera reunión del Grupo Especial).

⁸⁶⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 62.

⁸⁶⁸ Documento S/L/64, adoptado por el Consejo del Comercio de Servicios el 14 de diciembre de 1998.

⁸⁶⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 63.

⁸⁷⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 50.

⁸⁷¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 52.

para establecer su "criterio" a efectos de la interpretación del párrafo 2 del artículo 2.⁸⁷² En tercer lugar, el criterio del Canadá se basa en la falsa hipótesis de que el párrafo 2 del artículo 2 "da prioridad" a los objetivos enumerados con respecto a los no enumerados, de forma que los primeros son más "importantes" que los segundos.⁸⁷³ En cuarto lugar, incluso conforme al enfoque del Canadá, la legitimidad del suministro de información a los consumidores como objetivo está respaldada por los propios objetivos enumerados. Concretamente, los Estados Unidos consideran que el objetivo de la medida sobre el EPO está estrechamente relacionado con la prevención de prácticas que puedan inducir a error, enumerada expresamente en el párrafo 2 del artículo 2.⁸⁷⁴

437. Recordamos que el Grupo Especial comenzó su análisis de esta cuestión señalando que la carga de probar que el objetivo pertinente no es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 recaía sobre los reclamantes.⁸⁷⁵ En cuanto al sentido de "legítimo", el Grupo Especial se remitió a las definiciones de ese término en los diccionarios, al análisis realizado por el Grupo Especial que examinó el asunto *CE - Sardinias* y a los objetivos explícitamente enumerados en el párrafo 2 del artículo 2, que, a su juicio, demostraban que "la legitimidad de un objetivo dado debe hallarse en la 'verdadera naturaleza' [del objetivo], que debe ser 'justificable' y estar 'apoyado por políticas públicas u otras normas sociales pertinentes'".⁸⁷⁶ El Grupo Especial subrayó que el párrafo 2 del artículo 2 "contiene una lista abierta, no exhaustiva, de objetivos legítimos", "sin salvedades que la maticen", lo que "indica ... que una amplia gama de objetivos podría estar comprendida en el ámbito de los objetivos legítimos a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 2".⁸⁷⁷ El Grupo Especial no vio en el texto del párrafo 2 del artículo 2 ni en el de ninguna otra disposición del *Acuerdo OTC* una exigencia expresa "de que un objetivo de política perseguido por un reglamento técnico tenga que estar concretamente vinculado, por su propia naturaleza, a los objetivos expresamente enumerados en el párrafo 2 del artículo 2".⁸⁷⁸ En relación con el argumento del Canadá según el cual el párrafo 2 del artículo 2 debe interpretarse y aplicarse de acuerdo con el principio *ejusdem generis*, el Grupo Especial declaró que no creía que ese principio fuera "útil para determinar si el objetivo perseguido por los Estados Unidos es legítimo"⁸⁷⁹ y añadió que, aun suponiendo que el principio *ejusdem generis* fuera pertinente, no podría respaldar la posición del Canadá, porque todos los ejemplos de objetivos

⁸⁷² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 54.

⁸⁷³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 56.

⁸⁷⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 57.

⁸⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.629.

⁸⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.632. (las cursivas figuran en el original)

⁸⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.634.

⁸⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.634.

⁸⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.636.

legítimos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2 "se expresan a un alto nivel de generalidad"⁸⁸⁰, por lo que no indican claramente limitaciones concretas al tipo de "objetivos legítimos" abarcados por esa disposición.

438. El Grupo Especial señaló que, aunque el Canadá y México no negaban que la información a los consumidores sobre el país de origen puede, en un plano general, constituir un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, destacaban que la legitimidad de los objetivos concretos perseguidos por los Estados Unidos debía determinarse sobre la base de las circunstancias fácticas de estas diferencias.⁸⁸¹ El Grupo Especial observó que casi otros 70 Miembros de la OMC mantienen algún tipo de etiquetado obligatorio sobre el país de origen y que muchos de ellos aplican las prescripciones correspondientes al nivel de la venta al por menor, y concluyó que ese hecho era una prueba de que "una parte considerable de los Miembros de la OMC considera que la información al consumidor sobre el país de origen es un objetivo legítimo con arreglo al Acuerdo OTC".⁸⁸² El Grupo Especial también encontró respaldo para su posición en el hecho de que en las *Disciplinas en el Sector de la Contabilidad*, elaboradas conforme al párrafo 4 del artículo VI del AGCS, se hiciera referencia a la "protección de los consumidores" como un ejemplo de objetivos legítimos⁸⁸³, lo que le sugería que "los objetivos relacionados con la información al consumo o la protección de los consumidores pueden en principio constituir un objetivo legítimo con arreglo a los Acuerdos de la OMC abarcados".⁸⁸⁴

439. El Grupo Especial se refirió a continuación al argumento de los reclamantes según el cual no debe constatar que el objetivo de los Estados Unidos es legítimo "si los Estados Unidos no pueden demostrar que es importante proporcionar a los consumidores esa información o por qué los consumidores la necesitan".⁸⁸⁵ El Grupo Especial tomó nota también de los argumentos de los Estados Unidos de que la información sobre el origen en cuestión ayuda a los consumidores a hacer opciones fundamentadas y previene la confusión entre los consumidores y de que hay entre éstos una gran demanda de la información de que se trata.⁸⁸⁶ El Grupo Especial manifestó dudas en cuanto al valor probatorio de las pruebas presentadas por los Estados Unidos de la existencia de una demanda de información de esa naturaleza por parte de los consumidores, que consistían en observaciones hechas durante el proceso legislativo. Al mismo tiempo, no consideró que la falta de pruebas

⁸⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.636.

⁸⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.633 y 7.641.

⁸⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.638.

⁸⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.639 y 7.640.

⁸⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.640.

⁸⁸⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.641.

⁸⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.642 y 7.645.

independientes del deseo de los consumidores de obtener el tipo concreto de información sobre el origen proporcionada por la medida sobre el EPO demostrara que el objetivo de proporcionarla no fuera legítimo.⁸⁸⁷ El Grupo Especial expresó a continuación la opinión de que:

[e]s evidente que si los consumidores conocen el país de origen podrán hacer opciones fundamentadas por lo que respecta al origen de los productos, entre ellos la carne. De hecho, algunos consumidores pueden preferir, por diversas razones, productos producidos en determinados países u originarios de ellos.⁸⁸⁸

440. El Grupo Especial reconoció además que los Miembros de la OMC tienen un cierto "margen de actuación" para perseguir sus objetivos de reglamentación y pueden decidir adoptar reglamentos incluso aunque no haya una demanda concreta de ellos, siempre que no lo hagan para influir en las expectativas de los consumidores mediante una intervención reguladora.⁸⁸⁹

441. El Grupo Especial declaró que, "basándo[se] en las pruebas relativas a las preferencias de los consumidores estadounidenses que ten[ía] [ante sí] así como en la práctica de una parte considerable de los Miembros de la OMC" estaba persuadido "de que por lo general los consumidores están interesados en disponer de información sobre el origen de los productos que compran".⁸⁹⁰ El Grupo Especial expuso además su opinión de que "la determinación de si un objetivo es o no legítimo no puede hacerse en el vacío, sino que debe evaluarse en el contexto del mundo en que vivimos. Para determinar si puede considerarse que un objetivo concreto perseguido por un Gobierno es legítimo es preciso atribuir a las normas sociales su debida importancia".⁸⁹¹ Sobre esta base, el Grupo Especial concluyó que "proporcionar a los consumidores información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2".⁸⁹²

⁸⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.647.

⁸⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.648.

⁸⁸⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.649. Véanse también los párrafos 7.643 y 7.644.

⁸⁹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650. El Grupo Especial observó además que "muchos Miembros de la OMC han respondido a ese interés estableciendo medidas que requieren el suministro de esa información, *si bien con distintas definiciones del 'origen'*". (*Ibid.* (sin cursivas en el original).)

⁸⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650. (no se reproduce la nota de pie de página) El Grupo Especial encontró respaldo a su declaración en la constatación formulada por el Órgano de Apelación en *CE - Hormonas*, según la cual:

[e]s esencial tener presente que el riesgo que se va a evaluar en una evaluación del riesgo con arreglo al párrafo 1 del artículo 5 no es únicamente un riesgo verificable en un laboratorio científico que funciona en condiciones estrictamente controladas, sino también un riesgo en las sociedades humanas que realmente existen, en otras palabras, la posibilidad efectiva de que se produzcan efectos adversos para la salud humana en el mundo real en el que las personas viven, trabajan y mueren.

(Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 187.)

⁸⁹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.651.

442. En relación con la apelación del Canadá, observamos en primer lugar que este país no impugna la forma en que el Grupo Especial articuló la carga de la prueba con respecto a la cuestión de si un objetivo es o no legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2. Además, coincidimos con el Grupo Especial en que corresponde al reclamante que formule una alegación al amparo del párrafo 2 del artículo 2 establecer que el objetivo de que se trata no está comprendido en el ámbito de los objetivos legítimos abarcados por esa disposición. Tomamos nota también de que parece haber acuerdo entre los participantes en que la cuestión pertinente es si el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen⁸⁹³ -no enumerado expresamente en el párrafo 2 del artículo 2- puede considerarse "legítimo".⁸⁹⁴ Aunque los Estados Unidos han vinculado en cierto sentido la información a los consumidores sobre el origen y "la prevención de prácticas que puedan inducir a error" -un objetivo enumerado en el párrafo 2 del artículo 2-, lo que parecen alegar es que esos objetivos están "estrechamente vinculados" y no que sean idénticos.⁸⁹⁵

443. Según entendemos, el elemento central de la apelación del Canadá es la idea de que el Grupo Especial no articuló un criterio apropiado para determinar si un objetivo que no está expresamente enumerado en el párrafo 2 del artículo 2 es "legítimo" en el sentido de esa disposición. Más concretamente, el Canadá considera que el Grupo Especial incurrió en error al no adoptar el criterio propuesto por el Canadá a este respecto, que se basa en el principio *ejusdem generis* para limitar los tipos de objetivos "legítimos" a aquellos que son del mismo tipo o especie que los enumerados expresamente en esa disposición.

444. Como hemos explicado antes, y se desprende del informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)*, al determinar si un objetivo no enumerado puede considerarse legítimo, puede ser útil que un grupo especial atienda a los objetivos expresamente enumerados en el párrafo 2 del artículo 2, porque pueden servirle de ilustración y punto de referencia con respecto a

⁸⁹³ Como se ha expuesto antes, el Canadá aduce también que, dado que con la información a los consumidores puede tratarse de conseguir fines legítimos o ilegítimos, ese objetivo está formulado en términos demasiado amplios para evaluar su legitimidad conforme al párrafo 2 del artículo 2. No obstante, por las razones ya expuestas *supra* en el párrafo 431, no consideramos que el Grupo Especial no identificara con suficiente precisión el objetivo perseguido mediante la medida sobre el EPO.

⁸⁹⁴ Los Estados Unidos no afirmaron que, mediante la medida sobre el EPO, traten de proporcionar a los consumidores información sobre el origen de la carne que compran para promover uno de los objetivos enumerados en el párrafo 2 del artículo 2, como la protección de la salud o seguridad humanas o del medio ambiente. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.637.)

⁸⁹⁵ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 57. En sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, los Estados Unidos explicaron que nunca habían afirmado que la medida sobre el EPO hubiera sido promulgada como "respuesta directa" a las prácticas que pueden inducir a error. Sin embargo señalaron que sus objetivos -proporcionar información a los consumidores y prevenir su confusión- están *relacionados* con la prevención de las prácticas que inducen a error "en cuanto contribuyen a que los consumidores reciban una información exacta y que no induzca a error acerca de los productos que compran". (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 56 b) del Grupo Especial.)

otros objetivos que pueden considerarse "legítimos".⁸⁹⁶ En efecto, es más probable que un objetivo pueda considerarse legítimo si está vinculado a un objetivo enumerado concreto o está relacionado con él. No obstante, al igual que el Grupo Especial, no entendemos, ni el Canadá lo aclara, cuáles son los supuestos "elementos importantes de coincidencia de los objetivos expresamente enumerados" que aclararían el *tipo* pertinente de objetivo y servirían por tanto para delimitar la clase de los objetivos legítimos a comprendidos en el párrafo 2 del artículo 2.⁸⁹⁷ De hecho, resulta difícil discernir esos elementos de coincidencia en los dispares objetivos enumerados que, por otra parte, "se expresan a un alto nivel de generalidad".⁸⁹⁸ Además, nos parece que cualesquiera "elementos de coincidencia" pertinentes de los objetivos expresamente enumerados tendrían que relacionarse con la naturaleza y contenido de los propios objetivos y no, como parece sugerir el Canadá, con el hecho de que cada uno de los objetivos del párrafo 2 del artículo 2 esté enumerado también en las disposiciones que recogen las excepciones de otros acuerdos abarcados. Por esas razones, no consideramos que el Grupo Especial haya incurrido en error al no basarse en el principio *ejusdem generis* para identificar la clase de los "objetivos legítimos" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

445. El Órgano de Apelación ha explicado también, en *Estados Unidos - Atún II (México)*, que los objetivos enumerados en los considerandos del preámbulo del *Acuerdo OTC* y en las disposiciones de otros acuerdos abarcados pueden orientar o informar de forma útil la determinación de un grupo especial acerca de qué otros objetivos cabe considerar "legítimos" a efectos del párrafo 2 del artículo 2.⁸⁹⁹ Observamos, a este respecto, que el suministro a los consumidores de información sobre el origen guarda cierta relación con el objetivo de la prevención de las prácticas que puedan inducir a error recogido tanto en el propio párrafo 2 del artículo 2 como en el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994, en la medida en que un etiquetado inexacto o engañoso podría inducir a error a los consumidores en cuanto al origen de los productos. A nuestro parecer, otras disposiciones de los acuerdos abarcados, en particular el artículo IX del GATT de 1994, respaldan también la naturaleza legítima del objetivo de proporcionar información a los consumidores sobre el origen. En la disposición citada, titulada "Marcas de origen" se reconoce expresamente el derecho de los Miembros

⁸⁹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 313.

⁸⁹⁷ Como señaló el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, según el principio de la norma latina de interpretación "*ejusdem generis*", cuando una palabra o frase general sigue a una lista de personas o cosas específicas, se interpretará que la palabra o frase general sólo incluye las personas o cosas del *mismo tipo* que las enumeradas. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, nota 1290 al párrafo 615 (donde se hace referencia a *Black's Law Dictionary*, séptima edición (West Group 1999), página 535).) El Canadá no explica cuál es el rasgo común de toda la serie de objetivos expresamente enumerados de protección de la salud, la seguridad, el medio ambiente, los imperativos de la seguridad nacional y la prevención de prácticas que puedan inducir a error que indicaría el *tipo* de objetivos que podrían considerarse legítimos.

⁸⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.636.

⁸⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 313.

de la OMC a exigir que los productos importados lleven una marca de origen. Aunque los participantes no han analizado la aplicabilidad de esta disposición a las circunstancias de las presentes diferencias, y en todo caso esa aplicabilidad no está en litigio⁹⁰⁰, en el artículo IX sí se indica que en las normas de la OMC se considera que exigir el etiquetado de origen de las mercancías importadas, al menos en algunas circunstancias y con respecto a algunas definiciones del "origen", es una forma admisible de regular el comercio de mercancías.

446. Aunque el Canadá ha aceptado que el suministro a los consumidores de información sobre el origen puede, en un plano general, constituir un objetivo legítimo⁹⁰¹, parece considerar que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen, *tal como se define en la medida sobre el EPO*, (es decir, en función del lugar en que los animales de los que procede la carne han nacido, se han criado y han sido sacrificados) es legítimo. A este respecto, entendemos que el Canadá afirma que el análisis del Grupo Especial no demuestra que muchos Miembros exijan que se proporcione al consumidor *este tipo* de información sobre el origen.⁹⁰² Consideramos asimismo que el Canadá sostiene que, aun en caso de que muchos Miembros exijan que se proporcione al consumidor información sobre el origen, en general, ello no sería suficiente para demostrar que el objetivo concreto perseguido por los Estados Unidos es legítimo.

447. Observamos a este respecto que de los argumentos del Canadá parece deducirse que, al evaluar la legitimidad, debe establecerse una distinción entre el suministro a los consumidores de información sobre el origen, en general⁹⁰³ y el suministro a los consumidores de información sobre el "origen" basada en la definición del origen de la medida sobre el EPO. Sin embargo, el Canadá no ha explicado por qué *no* es legítimo definir el origen de la carne en función de los países en los que los animales de los que procede han nacido, se han criado y han sido sacrificados. De hecho, en una sección distinta de sus informes, el Grupo Especial señaló que la definición que los Estados Unidos hacen del origen a efectos de la medida sobre el EPO es distinta de la empleada a efectos

⁹⁰⁰ Señalamos que, aunque tanto el Canadá como México incluyeron en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial (WT/DS384/8 y WT/DS386/7 y Corr.1) alegaciones al amparo del artículo IX del GATT de 1994, ninguno de esos países llevó adelante esas alegaciones en sus comunicaciones al Grupo Especial.

⁹⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.633.

⁹⁰² El Canadá aduce, por ejemplo, que, al examinar el régimen del EPO de otros Miembros de la OMC, el Grupo Especial no examinó sus regímenes "para analizar si son análogos a la medida sobre el EPO, ni menos aún examinó las finalidades para las que se proporcionaba la información en esos casos". (Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 64.)

⁹⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.623, 7.633 y 7.641.

aduaneros.⁹⁰⁴ El Grupo Especial añadió que no había "fundamento alguno" para que constatará que los Estados Unidos no están facultados para adoptar, a efectos de etiquetado, una definición del origen -basada en los lugares en los que los animales utilizados para producir la carne han nacido, se han criado y han sido sacrificados- que sea distinta de la utilizada a efectos aduaneros.⁹⁰⁵ El Canadá no pone en tela de juicio esta declaración del Grupo Especial ni aduce, por ejemplo, que no sea legítimo que los Estados Unidos definan el "origen" a efectos del etiquetado de la carne para su venta al por menor de modo distinto de cómo lo hacen a efectos aduaneros. Por consiguiente, no resulta claro sobre qué base o en qué medida, en el contexto de sus argumentos relativos a la legitimidad, el Canadá impugna la forma concreta en que la medida sobre el EPO define el "origen". Observamos, por ejemplo, que la posición del Canadá parece implicar que aceptaría la legitimidad de proporcionar a los consumidores información sobre el origen cuando el etiquetado correspondiente se basara en el origen tal como se define en virtud del principio de transformación sustancial, es decir, en función del país en el que haya tenido lugar la última etapa de la producción (el sacrificio). Sin embargo, el Canadá no aclara más su tesis implícita de que proporcionar a los consumidores información sobre el origen *no* es un objetivo legítimo cuando el origen se define en función de *todos* los países en los que hayan tenido lugar etapas pertinentes de la producción, sino que, como hizo ante el Grupo Especial, se limita a vincular su enfoque de la legitimidad con sus argumentos sobre la necesidad de conocer los fines para los que se proporciona la información sobre el origen a los consumidores con objeto de determinar si el objetivo es legítimo.⁹⁰⁶

448. Además, aunque el Canadá parece considerar que el Grupo Especial presumió erróneamente que una norma social ampliamente aceptada es siempre legítima, no consideramos que el Grupo Especial lo presumiera. De hecho, como explicamos más adelante, constatamos que las declaraciones del Grupo Especial acerca de las "normas sociales" son algo oscuras y, en última instancia, carecen de consecuencias en lo que respecta a su conclusión sobre la legitimidad. En su argumentación, el Canadá critica también la referencia del Grupo Especial a las prácticas de otros Miembros de la OMC en materia de etiquetado de origen. Recordamos que el Grupo Especial tuvo en cuenta las pruebas que le habían presentado los Estados Unidos para demostrar que muchos Miembros de la OMC

⁹⁰⁴ Como señaló el Grupo Especial, a efectos aduaneros, los Estados Unidos se basan en las normas de transformación sustancial para determinar el origen de los productos importados en el país. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.674.)

⁹⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.675.

⁹⁰⁶ En su comunicación en calidad de otro apelante, el Canadá sostiene que el enfoque que propone de la determinación de legitimidad "a diferencia del adoptado por el Grupo Especial, garantizaría también que una medida en virtud de la cual se proporcione información a los consumidores para establecer discriminaciones en función de la raza o promover intereses proteccionistas no pueda considerarse 'legítima'". (Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 51.) Véase también el resumen de los argumentos del Canadá con respecto a la legitimidad que hace el Grupo Especial en el párrafo 7.633 de los informes del Grupo Especial.

mantienen algún sistema de etiquetado obligatorio sobre el origen. En la medida en que lo que aduce el Canadá sea que, cuando hay diferencias entre la información sobre el "origen" que distintos Miembros exigen que se proporcione a los consumidores, el valor probatorio de las pruebas correspondientes puede ser escaso, estamos de acuerdo con ese país. De hecho, el propio Grupo Especial parece haberlo reconocido así, por cuanto, al referirse a las pruebas de que "una parte considerable de los Miembros de la OMC"⁹⁰⁷ proporciona a los consumidores información sobre el origen, reconoció expresamente que los sistemas de esos Miembros utilizan definiciones del "origen" diferentes de la establecida en la medida sobre el EPO.⁹⁰⁸ En todo caso, el Canadá no formula a este respecto una alegación al amparo del artículo 11.

449. Nos intranquilizan, no obstante, algunos aspectos del análisis de la legitimidad del objetivo de los Estados Unidos realizado por el Grupo Especial. En primer lugar, aunque el Grupo Especial reconoció, al comenzar su análisis, que la carga de probar que un objetivo *no* es legítimo recae en los reclamantes, de su análisis parece a veces deducirse que, por el contrario, atribuye a los Estados Unidos la carga de probar que su objetivo es legítimo. Por ejemplo, después de referirse a la posición de los reclamantes según la cual "no debe constatarse que los objetivos declarados por los Estados Unidos en esta diferencia son legítimos si los Estados Unidos no pueden demostrar que es importante proporcionar a los consumidores esa información, o por qué los consumidores la necesitan"⁹⁰⁹, el Grupo Especial procedió a examinar si los Estados Unidos lo habían hecho. Además, en el párrafo en el que resume sus conclusiones con respecto a la legitimidad del objetivo, el Grupo Especial declaró lo siguiente: "Estamos persuadidos, basándonos en las pruebas ... que tenemos ante nosotros, ... de que por lo general los consumidores están interesados en disponer de información sobre el origen de los productos que compran".⁹¹⁰ En ese mismo párrafo, el Grupo Especial observó también que "la

⁹⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.638.

⁹⁰⁸ El Grupo Especial examinó las prescripciones obligatorias en materia de etiquetado mantenidas por los reclamantes y los terceros en estas diferencias y constató que tenían por objeto proporcionar al consumidor información sobre el origen de productos alimenticios. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.638.) Además, en su conclusión, el Grupo Especial constató lo siguiente:

... basándonos en las pruebas relativas a las preferencias de los consumidores estadounidenses que tenemos ante nosotros, así como en la práctica de una parte considerable de los Miembros de la OMC, ... por lo general los consumidores están interesados en disponer de información sobre el origen de los productos que compran. Observamos asimismo que muchos Miembros de la OMC han respondido a ese interés estableciendo medidas que requieren el suministro de esa información, *si bien con distintas definiciones del "origen"*.

(Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650 (sin cursivas en el original).)

⁹⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.641.

⁹¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650.

determinación de si un objetivo es o no legítimo no puede hacerse en el vacío, sino que debe evaluarse en el contexto del mundo en que vivimos".⁹¹¹

450. En segundo lugar, no resulta claro cuál fue la base de la constatación del Grupo Especial de que "por lo general los consumidores están interesados en disponer de información sobre el origen de los productos que compran"⁹¹², habida cuenta de que el propio Grupo Especial puso en duda el valor probatorio de las pruebas que los Estados Unidos aportaron para demostrar la existencia de esa demanda.⁹¹³ No obstante, el Canadá no impugna esa constatación al amparo del artículo 11 del ESD.

451. En tercer lugar, no estamos seguros de la base sobre la cual el Grupo Especial utilizó las *Disciplinas en el Sector de la Contabilidad* elaboradas conforme al AGCS y el objetivo de "la protección de los consumidores" establecido en esas Disciplinas.⁹¹⁴ No obstante, una vez dicho eso, no estamos de acuerdo con el Canadá en que no fuera correcto que el Grupo Especial vinculara el objetivo de la protección de los consumidores con el de proporcionar a los consumidores información sobre el origen. Hemos explicado ya que consideramos que el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen está relacionado con el de prevenir las prácticas que puedan inducir a error, el cual está a su vez vinculado con el de la protección de los consumidores. En consecuencia, al igual que el Grupo Especial, consideramos que proporcionar una información exacta y fiable puede proteger a los consumidores frente a informaciones falsas o que induzcan a error.⁹¹⁵

452. En cuarto lugar, tenemos cierta dificultad para entender cómo concibió el Grupo Especial la relación entre "la práctica de una parte considerable de Miembros de la OMC" y las "normas sociales", así como la función que esos aspectos desempeñaron en su análisis. Sin embargo, en última instancia, aunque esas ambigüedades pueden restar claridad general al análisis del Grupo Especial, no vician la conclusión de éste.

⁹¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650.

⁹¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.650.

⁹¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.647.

⁹¹⁴ Ninguno de los participantes citó esas Disciplinas en apoyo de su posición sobre la legitimidad del objetivo de los Estados Unidos. Cabe que el Grupo Especial haya considerado, por ejemplo, que esas Disciplinas eran un acuerdo ulterior entre las partes, en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 31 de la *Convención de Viena*, pero incluso en tal caso habría sido conveniente que hubiera explicado las razones por las que consideraba que ese acuerdo, hecho en conexión con el AGCS, era también pertinente a la interpretación o aplicación del término "legítimo" del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

⁹¹⁵ Recordamos también, a este respecto, que el Grupo Especial reconoció en varias ocasiones que la medida sobre el EPO tenía el objetivo adicional de eliminar la confusión que existía entre los consumidores antes de ella a consecuencia de las etiquetas del USDA indicativas de la calidad y las etiquetas voluntarias del FSIS. (Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.671 y 7.713.)

453. Sobre la base de todo lo anteriormente expuesto, no consideramos que haya ninguna razón para modificar la constatación del Grupo Especial con respecto a la legitimidad del objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, concretamente el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre los países en que los animales de los que procede la carne que compran han nacido, se han criado y han sido sacrificados. El análisis del Grupo Especial pone de manifiesto que los argumentos y pruebas aportados por los reclamantes no le persuadieron de que proporcionar a los consumidores información sobre el origen, tal como se define en la medida sobre el EPO, *no* fuera un objetivo legítimo. En apelación, el Canadá no ha demostrado que el Grupo Especial incurriera en error al rechazar sus argumentos y pruebas a ese respecto. En consecuencia, desestimamos este motivo de la apelación del Canadá y *constatamos* que el Grupo Especial no incurrió en error, en el párrafo 7.651 de sus informes, al constatar que el suministro a los consumidores de información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

5. ¿Incurrió en error el Grupo Especial en su análisis de si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo?

454. Tras haber constatado que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que el objetivo de la medida sobre el EPO es "legítimo", pasamos ahora a examinar los argumentos que presentaron los Estados Unidos en apelación respecto del tercer paso del análisis realizado por el Grupo Especial de las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, es decir, la evaluación por el Grupo Especial de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar" un objetivo legítimo.⁹¹⁶

455. Los Estados Unidos apelan contra el marco jurídico adoptado por el Grupo Especial para determinar si una medida "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo", incluido el hecho de que el Grupo Especial no exigiera a las partes reclamantes que satisficieran su carga de probar que la medida "restringe el comercio más de lo necesario" sobre la base de la disponibilidad de una medida alternativa significativamente menos restrictiva del comercio. Por lo que respecta al marco jurídico, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial aplicó erróneamente un criterio en dos etapas que entrañaba una indagación inicial de la cuestión de si la medida alcanza el objetivo y, únicamente en caso de que ello sea así, un examen separado y posterior de la cuestión de si la medida restringe el comercio más de lo necesario, basado en la existencia de una medida alternativa razonablemente disponible que restrinja menos el comercio. Según los

⁹¹⁶ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.558 (tercer punto).

Estados Unidos, el párrafo 2 del artículo 2 no prescribe ese análisis en dos etapas. Antes bien, como ocurre con la "disposición paralela" del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF*, el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* exige un "único análisis basado en tres elementos que han de juzgarse acumulativamente".⁹¹⁷ Estos tres elementos incluyen una evaluación de si: i) hay una medida alternativa razonablemente disponible; ii) que alcance el objetivo legítimo del Miembro al nivel que éste considere apropiado; y iii) que sea significativamente menos restrictiva del comercio.⁹¹⁸

456. Los Estados Unidos explican que la inadecuada utilización por el Grupo Especial del criterio en dos etapas lo condujo a constatar que los Estados Unidos habían actuado de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 simplemente porque la medida sobre el EPO no contribuye al objetivo - o no lo alcanza- "*suficientemente*".⁹¹⁹ Sin embargo, subrayan los Estados Unidos, no se puede constatar que una medida es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 "*únicamente* porque no alcanza cierto umbral mínimo de contribución a su objetivo".⁹²⁰ Los Estados Unidos hacen hincapié en que, si bien las determinaciones por un grupo especial tanto del objetivo como del nivel al que un Miembro trata de alcanzarlo son importantes para un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2, no son un fin en sí mismas. Antes bien, esas determinaciones son pertinentes *para* evaluar si la parte reclamante ha satisfecho su carga de probar que una medida alternativa significativamente menos restrictiva del comercio permitiría alcanzar el mismo nivel de logro.

457. Además del marco jurídico supuestamente erróneo adoptado por el Grupo Especial, los Estados Unidos apelan contra lo que caracterizan como la constatación por el Grupo Especial de que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado.⁹²¹ Los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial no tuvo debidamente en cuenta que la medida sobre el EPO alcanza "por completo" su objetivo con respecto a la carne que lleva la

⁹¹⁷ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 156.

⁹¹⁸ Los Estados Unidos citan, a ese respecto, la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Australia - Salmón* según la cual se demostrará que existe una incompatibilidad con el párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo MSF* cuando "haya una MSF: 1) razonablemente disponible teniendo en cuenta su viabilidad técnica y económica; 2) con la que se consiga el nivel adecuado de protección sanitaria o fitosanitaria del Miembro; y 3) que sea significativamente menos restrictiva del comercio que la MSF impugnada". (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 156 y nota 241 al mismo (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 194).)

⁹¹⁹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 167. (las cursivas figuran en el original)

⁹²⁰ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 167. (las cursivas figuran en el original) Los Estados Unidos sostienen además que el criterio correcto a los efectos del párrafo 2 del artículo 2 no es si una medida hace una "contribución importante" a su objetivo, en el sentido en que el Órgano de Apelación utilizó esta expresión en *Brasil - Neumáticos recauchutados*. (*Ibid.* (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 151).)

⁹²¹ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 171-177 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.719).

etiqueta A.⁹²² Además, los Estados Unidos argumentan que, a pesar de sus diversas críticas de la información suministrada por las etiquetas B y C, incluso el Grupo Especial reconoció que esas etiquetas hacían cierta contribución al objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen de la carne.⁹²³

458. Tanto el Canadá como México rechazan el argumento de los Estados Unidos de que el Grupo Especial adoptó un enfoque jurídico erróneo en el análisis que realizó en el marco de la tercera etapa de su criterio. Aunque ni el Canadá ni México especifican el umbral preciso al que debe llegarse para considerar que un reglamento "alcanza" su objetivo, ambos sugieren que ese umbral es bastante alto.⁹²⁴ Además, el Canadá y México discrepan de los Estados Unidos en que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación del nivel de logro alcanzado por la medida sobre el EPO, y sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo porque no transmite información significativa. Por esta razón, consideran que fue procedente que el Grupo Especial cesara su análisis tras haber determinado que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo. Sin embargo, en el caso de que el Órgano de Apelación no esté de acuerdo en que existe una etapa distinta para evaluar si una medida impugnada alcanza su objetivo, el Canadá y México convienen en que el nivel de logro constatado por el Grupo Especial es pertinente para evaluar la medida sobre el EPO comparándola con las alternativas propuestas.

459. Volviendo al modo en que el Grupo Especial trató esta cuestión, recordamos que, en primer lugar, expuso el enfoque que adoptaría para determinar la compatibilidad de la medida sobre el EPO con el párrafo 2 del artículo 2 en la introducción a su evaluación de las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo de esa disposición. En dicha introducción, el Grupo Especial declaró que, si determinaba que el objetivo de la medida sobre el EPO era "legítimo" en el marco del segundo paso de su análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2, entonces su indagación en el marco del tercer y último paso se desarrollaría del siguiente modo. En primer lugar, determinaría si el reglamento

⁹²² Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172.

⁹²³ Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.717).

⁹²⁴ A ese respecto, el Canadá señala que, si bien el sentido corriente del término inglés "*fulfil*", utilizado en el párrafo 2 del Artículo 2, así como el de sus equivalentes en español y francés ("*alcanzar*" y "*réaliser*", respectivamente), indican que una medida debe alcanzar su objetivo en un 100 por ciento, cuando se lee en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin pertinentes, el término "alcanzar" exige que se demuestre algo menos que el logro total. (Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafos 92-94.) México argumenta que el criterio "para alcanzar" está cerca, en cuanto a su grado, del criterio "necesario", por lo que la expresión "para alcanzar", en el contexto del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* exige que un reglamento técnico esté situado significativamente más cerca del polo del logro al 100 por ciento del objetivo legítimo. (Comunicación del apelado presentada por México, párrafos 177 y 178 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 161 y nota 164 al mismo).)

técnico alcanza el objetivo identificado.⁹²⁵ Si la respuesta a esa pregunta era afirmativa, el Grupo Especial declaró que a continuación examinaría si el reglamento técnico restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar el objetivo. Esto conllevaría un análisis de la posibilidad de aplicar medidas alternativas menos restrictivas del comercio que puedan igualmente alcanzar el objetivo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo.⁹²⁶ Sin embargo, cuando posteriormente llegó el momento de aplicar este marco en su análisis, el Grupo Especial no emprendió nunca la etapa consistente en comparar la medida sobre el EPO con medidas alternativas menos restrictivas del comercio, puesto que constató que la medida sobre el EPO "no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 porque no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen".⁹²⁷

460. Esta parte de la apelación de los Estados Unidos comprende tanto una impugnación de la interpretación que hace el Grupo Especial del párrafo 2 del artículo 2 como una impugnación de su aplicación de esa interpretación a la medida sobre el EPO. En particular, los Estados Unidos solicitan que se revoque la constatación definitiva hecha por el Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2 sobre la base de su opinión de que esa disposición no exige que se evalúe por separado si un reglamento técnico "alcanza" un objetivo legítimo y sí exige que un reclamante pruebe que existe una medida alternativa menos restrictiva del comercio. A este respecto, los Estados Unidos añaden que, al constatar que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo, el Grupo Especial hizo caso omiso de sus propias constataciones sobre el grado de la contribución que hace la medida sobre el EPO al logro de su objetivo .

461. Muchas de las cuestiones relativas al enfoque adecuado que se debe adoptar y aplicar para determinar si una medida "alcanza" su objetivo fueron tratadas por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)*. En esa diferencia, el Órgano de Apelación aclaró que un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 entraña una evaluación de varios factores, y que uno de esos factores es si un reglamento técnico "alcanza" un objetivo. El Órgano de Apelación explicó que ese

⁹²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.556. A ese respecto, el Grupo Especial señaló que las partes convenían en que dicha indagación era el "punto de partida" y un "paso analítico necesario para examinar si ese reglamento técnico restringe el comercio más de lo necesario". (*Ibid.*, nota 743 al párrafo 7.556.) El Grupo Especial señaló además el argumento de los Estados Unidos de que procede analizar primero si la medida en cuestión alcanza un objetivo legítimo, porque un análisis de "lo que restringe el comercio más de lo necesario", que a menudo incluye un examen de la existencia de medidas alternativas, no sería posible sin establecer antes el objetivo de la parte demandada. El Grupo Especial observó también que, según los Estados Unidos, el "tener en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo", como dispone el párrafo 2 del artículo 2, es un elemento que los Miembros tienen en cuenta para determinar el nivel adecuado para alcanzar el objetivo legítimo específico de que se trate. (*Ibid.*)

⁹²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.556 y 7.557. Véase también el párrafo 7.558 (tercer punto).

⁹²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7. 719.

factor se refiere al grado de la contribución que un reglamento técnico hace al logro del objetivo legítimo, y que un grupo especial debe tratar de averiguar en qué grado el reglamento técnico impugnado, tal como se ha redactado y aplicado, contribuye realmente al objetivo legítimo perseguido por el Miembro, si es que contribuye en grado alguno.⁹²⁸ El grado de logro de un objetivo concreto se puede inferir del diseño, la estructura y el funcionamiento del reglamento técnico, así como de pruebas relativas a la aplicación de la medida. El Órgano de Apelación no constató ni dio a entender que, para que una medida cumpla lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2, debe alcanzar algún umbral mínimo de logro. Más bien, la contribución que hace la medida impugnada al logro de su objetivo debe ser determinada de manera objetiva y evaluada después junto con los demás factores mencionados en el párrafo 2 del artículo 2, es decir: i) el grado de restricción del comercio de la medida; y ii) la naturaleza de los riesgos en cuestión y la gravedad de las consecuencias que crearía no alcanzar el objetivo u objetivos que persigue el Miembro a través de la medida. Así pues, en la mayoría de las ocasiones, debería realizarse también una comparación entre la medida impugnada y posibles medidas alternativas.⁹²⁹ Mediante ese análisis, un grupo especial podrá juzgar la "necesidad" de la restricción del comercio de la medida en litigio, es decir, podrá determinar si el reglamento técnico en litigio restringe el comercio internacional más de lo necesario para alcanzar el grado de contribución que hace al logro de un objetivo legítimo.

462. En las presentes diferencias, el Grupo Especial intentó establecer un criterio de "logro" al comienzo de su análisis. Tras remitirse a algunas definiciones que ofrece el diccionario del término "*fulfil*" ("alcanzar"), el Grupo Especial constató que "la medida sobre el EPO, para satisfacer la prescripción establecida en el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, tiene que *llevar a cabo y realizar* el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen".⁹³⁰ El Grupo Especial consideró también que "conviene recordar" la aclaración hecha por el Órgano de Apelación, en el contexto del apartado b) del artículo XX del GATT de 1994, de que "existe una contribución cuando hay *una relación auténtica de fines a medios* entre el objetivo perseguido y la medida de que se trate".⁹³¹

⁹²⁸ A tal fin, quizá sea necesario evaluar si la medida en litigio es capaz de lograr el objetivo legítimo.

⁹²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 322. El Órgano de Apelación señaló "al menos dos casos en los que puede no ser necesario realizar una comparación entre la medida impugnada y las posibles medidas alternativas", a saber, cuando la medida no restringe en absoluto el comercio, o cuando una medida que restringe el comercio no hace *ninguna* contribución al logro del objetivo legítimo pertinente. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 647 al párrafo 322.)

⁹³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.692. (sin cursivas en el original)

⁹³¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.693 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 145). (las cursivas son del Grupo Especial)

463. Cuando llegó el momento de aplicar efectivamente un criterio de "logro" a la medida sobre el EPO, el Grupo Especial señaló que, como habían admitido las partes, la información sobre el origen de los productos tiene que ser clara y exacta para que pueda transmitir una *información significativa* a los consumidores. Por consiguiente, "[e]n el marco de un sistema de etiquetado adoptado con esa finalidad, el logro de ese objetivo dependerá de que las etiquetas puedan transmitir una información clara y exacta sobre el origen".⁹³² El Grupo Especial se refirió luego al argumento de los reclamantes de que la medida sobre el EPO no alcanzaba su objetivo porque las etiquetas previstas en esa medida transmiten a los consumidores "información inexacta o engañosa".⁹³³

464. En el curso de su análisis, el Grupo Especial se limitó en gran medida a examinar los argumentos de los reclamantes relativos a las etiquetas B y C.⁹³⁴ El Grupo Especial convino con los reclamantes en que la información proporcionada a través de esas etiquetas era inexacta y confusa. Con respecto a las etiquetas B y C, concluyó que:

... considerada a la luz de la definición del origen determinada por los Estados Unidos para los productos cárnicos, la definición del origen para la etiqueta B y la etiqueta C es confusa en cuanto al significado de los múltiples nombres de países que figuran en esas etiquetas. Además, la posibilidad de utilizar la etiqueta B y la etiqueta C de manera intercambiable para todas las categorías de carne sobre la base de la mezcla no contribuye de manera significativa a proporcionar a los consumidores una información exacta sobre el origen de los productos cárnicos.⁹³⁵

465. En el párrafo siguiente, el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO "no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen".⁹³⁶

466. A pesar de esta constatación general, varias constataciones y observaciones hechas por Grupo Especial en su análisis contradicen esta conclusión y sugieren que la medida sobre el EPO sí *contribuye* al objetivo de proporcionar información a los consumidores sobre los países en que habían nacido y habían sido criados y sacrificados los animales de los que procedía la carne. Por lo que respecta a la etiqueta A, el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO "parece alcanzar el objetivo, porque prohíbe que [la carne procedente de animales de origen no estadounidense] lleve una etiqueta A."⁹³⁷ Incluso con respecto a las etiquetas B y C el Grupo Especial constató que ofrecen al

⁹³² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.695.

⁹³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.696.

⁹³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.697-7.705.

⁹³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718.

⁹³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.719.

⁹³⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.713. El texto íntegro de la constatación del Grupo Especial es el siguiente:

menos cierta información sobre el origen, a saber, "información sobre la carne relativa al origen posible ... tal como se define en la medida".⁹³⁸ Además, el Grupo Especial constató que, en conjunto, la medida sobre el EPO proporciona a los consumidores más información que la que estaba a su alcance antes de que se promulgara.⁹³⁹ También señaló que "las etiquetas que tienen que aplicarse a los productos cárnicos ... proporcionan más información sobre el país de origen de la que podía obtenerse antes de la medida sobre el EPO" y que eso "puede[] haber reducido la confusión de los consumidores que existía durante la vigencia de la medida anterior al EPO y el sistema indicativo de la calidad del USDA".⁹⁴⁰

467. Aunque el Grupo Especial reconoció esas contribuciones, sus declaraciones finales y su constatación definitiva sugieren que consideró que, para que la medida sobre el EPO alcanzara su objetivo, o bien todas las etiquetas debían proporcionar información exacta y clara al 100 por ciento, o bien la medida sobre el EPO debía alcanzar o superar cierto umbral mínimo. Cualquiera que fuese el criterio aplicado, era evidente que el Grupo Especial opinaba que la medida sobre el EPO no lo satisfacía. Por ejemplo, el Grupo Especial constató que la medida sobre el EPO "no permite"⁹⁴¹ alcanzar su objetivo, y que el mero hecho de "proporcionar *más* información que con arreglo al anterior sistema de etiquetado, o de alcanzar sólo un aspecto limitado del objetivo identificado, no contribuye de manera significativa a alcanzar el objetivo".⁹⁴²

468. Hemos declarado anteriormente que la evaluación por un grupo especial de la cuestión de si la medida alcanza su objetivo se refiere sobre todo a la contribución efectiva que hace una medida al logro de su objetivo. Por consiguiente, esa evaluación debe estar orientada a determinar el grado de la contribución que hace la medida, y no a responder a las preguntas de si la medida alcanza por completo el objetivo o permite llegar a cierto nivel mínimo de logro de ese objetivo.⁹⁴³ Puesto que el Grupo Especial parece haber considerado necesario que la medida sobre el EPO "alcanzara" por

En lo fundamental, el objetivo específico perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO tal como se explica más arriba, a saber, la prevención de la confusión causada por el anterior régimen de etiquetado indicativo del país de origen, así como por el etiquetado del USDA indicativo de la calidad, es, en cualquier circunstancia, impedir que animales de origen no estadounidense lleven una etiqueta indicativa de origen estadounidense. En ese sentido, la medida sobre el EPO parece alcanzar el objetivo, porque prohíbe que esa carne lleve una etiqueta A aunque esa misma carne pueda aun así llevar una etiqueta del USDA indicativa de la calidad.

⁹³⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.707.

⁹³⁹ Según el Grupo Especial, la medida sobre el EPO proporciona "*más* información que con arreglo al anterior sistema de etiquetado". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.715 (las cursivas figuran en el original).)

⁹⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.717.

⁹⁴¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.716.

⁹⁴² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.715. (las cursivas figuran en el original)

⁹⁴³ Véase *supra*, párrafo 373.

completo el objetivo o satisficiera cierto nivel mínimo de logro para que fuera compatible con el párrafo 2 del artículo 2, incurrió en error en su interpretación de esa disposición. Además, puesto que hizo caso omiso de sus propias constataciones, que demuestran que las etiquetas previstas en la medida sobre el EPO sí contribuyeron al objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen, incurrió también en error en el análisis que realizó en el marco del párrafo 2 del artículo 2. Por esas razones, *constatamos* que el Grupo Especial incurrió en error, en el párrafo 7.719 de sus informes, al constatar que "la medida sobre el EPO no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen", y *revocamos* la constatación definitiva del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.720 de sus informes, de que, por esta razón, la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.⁹⁴⁴

469. Observamos que los Estados Unidos aducen además que el Grupo Especial incurrió en error al eximir a las partes reclamantes de su carga de probar que la medida "restringe el comercio más de lo necesario" sobre la base de la disponibilidad de medidas alternativas menos restrictivas del comercio. Hemos revocado la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 porque no alcanza su objetivo, basándonos en que las propias constataciones del Grupo Especial indican que dicha medida sí contribuyó a su objetivo. De ello se infiere por tanto que, como explicó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)*, en este caso el Grupo Especial estaba obligado también a evaluar los demás factores mencionados en el párrafo 2 del artículo 2 y a realizar una comparación con las medidas alternativas propuestas por México y por el Canadá. El Órgano de Apelación ha constatado, y los participantes no lo cuestionan, que la carga de la prueba en lo que concierne a esas medidas alternativas corresponde a los reclamantes.⁹⁴⁵ En consecuencia, convenimos con los Estados Unidos en que, al constatar que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del Artículo 2 del *Acuerdo OTC* sin examinar las medidas alternativas propuestas, el Grupo Especial incurrió en error al eximir a México y el Canadá de esta parte de su carga de la prueba.

6. Compleción del análisis jurídico - ¿Restringe el comercio la medida sobre el EPO más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo?

470. Hemos revocado la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque no alcanza el objetivo de

⁹⁴⁴ Véanse también el informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3 c); y el informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 c).

⁹⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 323.

proporcionar a los consumidores información sobre el origen.⁹⁴⁶ Por lo tanto, se ha cumplido la condición que activa las solicitudes del Canadá y de México de compleción del análisis jurídico en el marco de esta disposición.⁹⁴⁷ En consecuencia, pasamos a examinar si podemos pronunciarnos sobre las alegaciones de los reclamantes de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 porque restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo. En la medida de lo posible trataremos de completar el análisis jurídico para propiciar la solución de estas diferencias. No obstante, solamente podemos hacerlo si "las constataciones fácticas del grupo especial y los hechos no controvertidos de que hay constancia en el expediente del grupo especial constituyen una base suficiente" para nuestro análisis.⁹⁴⁸ Teniendo presentes estas consideraciones, pasamos a analizar la solicitud de los reclamantes de que completemos al análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

471. Como ya hemos indicado *supra*, en la diferencia *Estados Unidos - Atún II (México)* el Órgano de Apelación explicó que para determinar si un reglamento técnico "restrin[ge] el comercio más de lo necesario" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 es necesario evaluar varios factores, entre los que figuran los siguientes: i) el grado de la contribución que hace la medida al objetivo legítimo en cuestión; ii) el grado de la restricción del comercio de la medida; y iii) la naturaleza de los riesgos en cuestión y la gravedad de las consecuencias que crearía no alcanzar el objetivo que persigue el Miembro a través de la medida.⁹⁴⁹ El Órgano de Apelación indicó además que, "[e]n la mayoría de las ocasiones, debe realizarse una comparación entre la medida impugnada y posibles medidas alternativas".⁹⁵⁰ Al hacer esta comparación será pertinente considerar si la alternativa propuesta restringe menos el comercio; si haría una contribución equivalente al objetivo legítimo de que se trate, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo; y si está razonablemente disponible.⁹⁵¹ Por las razones que nos han llevado a revocar la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2, consideramos que el presente asunto requiere un examen de los factores indicados anteriormente tanto respecto de la medida sobre el EPO como respecto de las alternativas

⁹⁴⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.720. Véanse también el informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, párrafo 8.3 c); y el informe del Grupo Especial solicitado por México, párrafo 8.3 c).

⁹⁴⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 69; y comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 47.

⁹⁴⁸ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 78.

⁹⁴⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 322.

⁹⁵⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 322. Como se indica más arriba, el Órgano de Apelación señaló dos casos en los que puede no ser necesario realizar una comparación entre la medida impugnada y las posibles medidas alternativas, a saber, cuando la medida no restringe en absoluto el comercio, o cuando una medida que restringe el comercio y no hace *ninguna* contribución al logro del objetivo legítimo pertinente. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, nota 647 al párrafo 322)

⁹⁵¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 322.

propuestas por los reclamantes a fin de determinar si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo "necesario" para alcanzar su objetivo.

472. Empezamos examinando la medida sobre el EPO. Recordamos que hemos confirmado las constataciones del Grupo Especial sobre el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO y sobre su legitimidad.⁹⁵²

473. Con respecto al grado de la contribución que hace la medida sobre el EPO a su objetivo, ya nos hemos referido a varias constataciones del Grupo Especial que indican que la medida sobre el EPO contribuye, al menos en cierto grado, a proporcionar a los consumidores información sobre el origen. El Grupo Especial constató por ejemplo: que las etiquetas que tienen que aplicarse a los productos cárnicos "proporcionan más información sobre el país de origen de la que podía obtenerse antes de la medida sobre el EPO"⁹⁵³; que las prescripciones de etiquetado establecidas en la medida sobre el EPO "pueden haber reducido la confusión de los consumidores que existía durante la vigencia de la medida anterior al EPO y el sistema indicativo de la calidad del USDA"⁹⁵⁴; que la etiqueta A asegura la transmisión "a los consumidores de una información significativa"⁹⁵⁵; que, en la medida en que los Estados Unidos pretenden impedir, en cualquier circunstancia, que la carne procedente de animales de origen no estadounidense lleve una etiqueta indicativa de origen estadounidense, "la medida sobre el EPO parece alcanzar el objetivo, porque prohíbe que esa carne lleve una etiqueta A"⁹⁵⁶; y que, incluso con respecto a las etiquetas B y C, la medida sobre el EPO contribuye a ofrecer información sobre los *posibles* países en los que el ganado del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado.⁹⁵⁷

474. En apelación, los participantes discrepan en cuanto a las consecuencias de las constataciones del Grupo Especial para evaluar la contribución que hace la etiqueta A al objetivo de la medida sobre el EPO, tanto en lo que se refiere a la proporción de la carne vendida en los Estados Unidos que lleva esta etiqueta, como en lo que respecta a la claridad y exactitud de la información que transmite la etiqueta A.⁹⁵⁸ Recordamos la constatación del Grupo Especial de que la etiqueta A asegura la

⁹⁵² Véanse las subsecciones VI.C.3 y VI.C.4 de los presentes informes.

⁹⁵³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.717.

⁹⁵⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.717.

⁹⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718. Observamos también que el Canadá y México aceptaron durante la audiencia que las etiquetas B y C transmiten cierta información, a saber, el hecho de que al menos una etapa de producción tuvo lugar en los Estados Unidos.

⁹⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.713.

⁹⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.707.

⁹⁵⁸ Los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial constató que la etiqueta A alcanza "plenamente" este objetivo y señalan la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO proporciona información clara y exacta a los consumidores al menos por lo que respecta al 71 por ciento de la carne vendida

transmisión "a los consumidores de una información significativa".⁹⁵⁹ Recordamos asimismo que la medida sobre el EPO no se aplica a toda la carne de bovino y porcino que se vende en los Estados Unidos. De hecho, las prescripciones en materia de etiquetado de la medida sobre el EPO no se aplican a todas las entidades que venden carne de bovino y de porcino⁹⁶⁰, ni a todos los productos de carne de bovino y de porcino.⁹⁶¹ El Grupo Especial constató a este respecto que, "como resultado de estas excepciones, una proporción considerable de la carne de bovino y porcino está exenta de la medida sobre el EPO".⁹⁶² Aunque el Grupo Especial no indicó el porcentaje exacto de la carne de bovino y porcino vendida en los Estados Unidos que está sujeta a las prescripciones en materia de EPO, según los Estados Unidos y México el 55 por ciento de la carne de bovino que se vende en los Estados Unidos está sujeta a esas prescripciones.⁹⁶³ En cuanto al subgrupo de la carne de bovino y porcino sujeta a la medida sobre el EPO, el Grupo Especial se refirió a pruebas de que el 90 por ciento

en los Estados Unidos. (Comunicación del apelante presentada por los Estados Unidos, párrafo 172 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 7.713, 7.718 y nota 941 al párrafo 7.715).) El Canadá aduce que el Grupo Especial no constató nunca que la etiqueta A proporciona a los consumidores información que es "clara y exacta" y, además, que los Estados Unidos hacen caso omiso de que la constatación del Grupo Especial con respecto a la etiqueta A se aplica únicamente a la carne de bovino y no a la de porcino. (Comunicación del apelado presentada por el Canadá, párrafo 120.) México aduce que la cifra del 71 por ciento de los Estados Unidos es exagerada y que, de hecho, solamente el 39 por ciento (el 71 por ciento del 55 por ciento) de toda la carne que se vende en los Estados Unidos lleva la etiqueta A. (Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 58.)

⁹⁵⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.718.

⁹⁶⁰ Como se explicó *supra*, en los párrafos 242 y 334, sólo las entidades que venden frutas y hortalizas por valor de más de 230.000 dólares al año están sujetas a la medida sobre el EPO, y los "establecimientos en que se sirve comida", como restaurantes, cafeterías y empresas que ofrecen productos alimenticios listos para el consumo, están expresamente exentos de las prescripciones en materia de EPO.

⁹⁶¹ Como se explicó *supra*, en los párrafos 242 y 334, los productos abarcados que son un "ingrediente de un artículo alimenticio elaborado" están excluidos del ámbito de aplicación de la medida sobre el EPO, y en lo que respecta a la carne de bovino y de porcino, esta exclusión comprende la elaboración tal como la cocción, el curado, el ahumado y la reestructuración.

⁹⁶² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.417.

⁹⁶³ Los Estados Unidos dijeron ante el Grupo Especial que aproximadamente el 65 por ciento de la carne de bovino que se compra en las tiendas minoristas es para consumo doméstico y de esta carne de bovino aproximadamente el 85 por ciento son cortes de carne (músculo) o carne picada que no son objeto de la exención para los alimentos elaborados. Por lo tanto, según las propias cifras de los Estados Unidos, ligeramente algo más de la mitad de la carne de bovino que se consume en los Estados Unidos está abarcada por la medida sobre el EPO (el 85 por ciento del 65 por ciento es 55,25 por ciento). Los Estados Unidos indicaron también que el porcentaje es similar para los productos de porcino, pero probablemente algo menor, ya que un porcentaje mayor de los productos de porcino son elaborados. (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 92 del Grupo Especial, párrafo 15 (donde se hace referencia a la Prueba documental 148 presentada por los Estados Unidos al Grupo Especial, página 9).) Los Estados Unidos confirmaron estas estadísticas en la audiencia. México mencionó también la cifra del 55 por ciento en su comunicación del apelado al rechazar la afirmación de los Estados Unidos de que como mínimo el 71 por ciento de la carne vendida en los Estados Unidos lleva la etiqueta A. México adujo que, "[s]egún hechos no refutados, los productos cárnicos que llevan la etiqueta A constituyen menos del 39 por ciento (el 71 por ciento del 55 por ciento) de los productos cárnicos que se venden en los Estados Unidos". (Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 58.) Véase asimismo *supra*, nota 958.

de esta carne reuniría las condiciones para llevar la etiqueta A⁹⁶⁴ y que la "mayor parte" de esa carne de hecho lleva una etiqueta A.⁹⁶⁵

475. Al mismo tiempo, como ya se ha indicado, el Grupo Especial identificó también múltiples ejemplos de la manera en que el sistema de etiquetado prescrito por la medida sobre el EPO ofrece a los consumidores información confusa, imperfecta o inexacta, en particular con respecto a las etiquetas B y C. El Grupo Especial constató, por ejemplo, que "la descripción del origen en la etiqueta B y la etiqueta C de hecho no transmite información sobre el origen tal como ésta se define en la medida o como el consumidor podría entenderla".⁹⁶⁶ Observó que "la confusión también es probable cuando un paquete listo para consumo sólo contiene una pieza de carne, ya que el sentido de los dos nombres de países que figuran en la etiqueta no está claro".⁹⁶⁷ Señaló asimismo que "[n]o [] parece ni mucho menos claro que la diferenciación del origen basada en el orden de los nombres de los países transmitirá realmente información precisa sobre el origen".⁹⁶⁸ Además, el Grupo Especial constató que, debido a la flexibilidad relativa a la mezcla, ni siquiera un "consumidor perfecto que esté plenamente informado del significado de las distintas categorías de etiquetas establecidas en la medida sobre el EPO", podría "estar seguro de que la etiqueta refleja exactamente el origen de la carne tal como se define en dicha medida".⁹⁶⁹ Además, puesto que la mezcla puede tener lugar en múltiples etapas del proceso de producción de la carne, incluso a nivel minorista, esto "hace más difuso el contenido y la repercusión de las etiquetas indicativas del origen definidas por la medida".⁹⁷⁰

⁹⁶⁴ El Grupo Especial también se refirió a este respecto a pruebas presentadas por los reclamantes en el sentido de que varias importantes empresas transformadoras de carne de los Estados Unidos habían indicado que, con la entrada en vigor de la Norma definitiva de 2009 (AMS), "el 90 por ciento aproximadamente de todos los cortes de carne fresca de bovino y porcino producidos en los Estados Unidos para su venta al por menor reuniría las condiciones para llevar la etiqueta de la categoría A". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.370 (donde se cita la Prueba documental 38 presentada por el Canadá al Grupo Especial).)

⁹⁶⁵ El Grupo Especial indicó que las partes no discutían que "la utilización de la etiqueta A afecta a la *mayor parte* de la carne etiquetada con arreglo a las prescripciones en materia de EPO". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.370 (donde se hace referencia a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 91 del Grupo Especial) (sin cursivas en el original). El Grupo Especial señaló que, según el Canadá, los datos compilados durante el primer trimestre de 2010 muestran que la etiqueta A se aplicó al 78,6 por ciento de los cortes de carne (músculo) de bovino suministrados en los principales supermercados, y que según los Estados Unidos, en julio de 2009 la etiqueta A se aplicó al 71 por ciento de los cortes de carne (músculo) de bovino. (*Ibid.*, nota 941 al párrafo 7.715 (donde se hace referencia a las Pruebas documentales 211 y 145 presentadas al Grupo Especial por el Canadá y los Estados Unidos, respectivamente).) El Canadá y México no cuestionaron que la utilización de la etiqueta A afecta a la mayor parte de la carne *etiquetada con arreglo a las prescripciones en materia de EPO*. (*Ibid.*, párrafo 7.370.) No obstante, como ya se ha mencionado, México observa que, de *toda la carne que se vende en los Estados Unidos*, menos del 39 por ciento lleva una etiqueta A (el 71 por ciento del 55 por ciento). (Comunicación del apelado presentada por México, párrafo 58.) Véanse *supra*, notas 958 y 963.

⁹⁶⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.699.

⁹⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.700.

⁹⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.701.

⁹⁶⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.702.

⁹⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.704.

Por último, al observar que el etiquetado con arreglo a la medida sobre el EPO ofrece información sobre los *posible(s)* origen(es) de la carne, el Grupo Especial añadió que la información no transmitiría necesariamente el origen "real, o en cualquier caso exacto, tal como se define en la medida".⁹⁷¹

476. En conjunto, las constataciones del Grupo Especial y los hechos no controvertidos que constan en el expediente indican que las prescripciones de etiquetado previstas en la medida sobre el EPO hacen alguna contribución al objetivo de esa medida. En virtud de la medida sobre el EPO, habrá más carne que lleve etiquetas indicativas de alguna forma de origen que anteriormente, pese al hecho de que no se exige que toda la carne de bovino y porcino que se vende en los Estados Unidos lleve una etiqueta indicativa del país de origen.⁹⁷² Cuando esa carne lleva la etiqueta A, la etiqueta puede informar a los consumidores de que el ganado del que procede la carne nació, fue criado y fue sacrificado en los Estados Unidos, y se evitan algunos de los riesgos de confusión que existían en el marco del sistema de etiquetado anterior.⁹⁷³ Sin embargo, por lo que se refiere a la carne que lleva las etiquetas B y C, cualquier contribución que hagan es mucho más limitada porque la información puede ser confusa e inexacta. Observamos que las propias constataciones del Grupo Especial, aunque parecen estar en contradicción con su conclusión definitiva⁹⁷⁴, indican que la medida sobre el EPO hace *efectivamente* alguna contribución a su objetivo, sobre todo cuando se utiliza la etiqueta A. No obstante, estas constataciones del Grupo Especial no nos permiten averiguar el *grado* de la contribución que hace la medida sobre el EPO a dicho objetivo.

477. En cuanto al grado de restricción del comercio de la medida sobre el EPO, recordamos la constatación del Grupo Especial de que dicha medida "'restringe el comercio' en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 al afectar a las condiciones de competencia del ganado importado".⁹⁷⁵ El Grupo Especial constató que el alcance de la expresión "restringirán el comercio" es amplio⁹⁷⁶ y

⁹⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.707.

⁹⁷² Como ya se ha señalado, según los Estados Unidos y México las prescripciones en materia de EPO se aplican aproximadamente al 55 por ciento de la carne de bovino que se vende en los Estados Unidos. (Véase *supra*, párrafo 474 y nota 963 al mismo.)

⁹⁷³ Véase *supra*, párrafo 253 y nota 436 al mismo.

⁹⁷⁴ Recordamos que el Grupo Especial constató que "la medida sobre el EPO no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.719. Véase también el párrafo 7.720.)

⁹⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.575.

⁹⁷⁶ El Grupo Especial señaló que el sentido corriente del término "*restrictive*" ("restrictivo") es "[i]mplying, conveying, or expressing restriction or limitation" ("que implica, supone o expresa una restricción o limitación") y "[h]aving the nature or effect of a restriction; imposing a restriction" ("que tiene la naturaleza o efecto de una restricción; que impone una restricción"). (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.567 (donde se cita *The Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2553.

"no obliga a demostrar la existencia de efectos reales en el comercio, ya que la atención debe centrarse en las oportunidades de competencia de que disponen los productos importados".⁹⁷⁷ En el análisis que hizo en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial observó que "los Estados Unidos no impugnan la descripción que hacen los reclamantes de la situación anterior a la medida sobre el EPO [en la que] las condiciones de competencia eran las mismas para los productos importados y nacionales".⁹⁷⁸ A continuación constató que "al imponer al ganado importado costos de segregación más altos", la medida sobre el EPO afecta negativamente a las condiciones de competencia del ganado importado frente al ganado nacional en el mercado estadounidense.⁹⁷⁹ A nuestro juicio, aunque el Grupo Especial se abstuvo de formular una constatación "sobre el nivel de restrictividad del comercio" de la medida sobre el EPO⁹⁸⁰, sus constataciones dan a entender que consideró que la medida tiene un grado considerable de restricción del comercio toda vez que limita las oportunidades de competencia del ganado importado en comparación con la situación anterior a la promulgación de la medida sobre el EPO.⁹⁸¹ Así lo confirmó el análisis que realizó el Grupo Especial de los efectos reales de la medida sobre el EPO en el comercio.⁹⁸²

478. El Grupo Especial no formuló constataciones sobre los riesgos que crearía no alcanzar el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO. No obstante, puso en

⁹⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.572.

⁹⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.387.

⁹⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.574.

⁹⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.575.

⁹⁸¹ El Grupo Especial constató, por ejemplo, que "hay pruebas directas de que los principales mataderos están aplicando a los animales importados un descuento considerable en concepto de EPO, de 40 a 60 dólares EE.UU. por cabeza". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.356.) Señaló que "algunos establecimientos y empresas se niegan simplemente a seguir utilizando animales importados". (*Ibid.*, párrafo 7.375.) Además, el Grupo Especial constató que, como resultado de la medida sobre el EPO, "el número de establecimientos de transformación estadounidenses que aceptan animales importados es menor que antes". (*Ibid.*, párrafo 7.376.) Como resultado de la reducción de los establecimientos de transformación disponibles, algunos proveedores "tienen que transportar los animales importados a mayores distancias que antes de que se adoptara la medida sobre el EPO"; varios establecimientos estadounidenses elaboran carne de animales importados únicamente "en momentos específicos y limitados", lo que crea "congestión", que a su vez aumenta "el tiempo de espera" y crea "retrasos"; y estos han "incrementado los costos de transporte de algunos proveedores de animales importados". (*Ibid.*, párrafo 7.377.) El Grupo Especial constató además que "[t]ambién se han modificado las condiciones contractuales impuestas a los proveedores de animales importados", que pasan a ser menos favorables, y que algunos proveedores han sufrido "importantes perjuicios financieros como resultado de la medida sobre el EPO". (*Ibid.*, párrafos 7.378 y 7.379.) Además, el Grupo Especial se refirió a pruebas no refutadas de que los bovinos importados han sido excluidos de programas rentables para la carne de calidad superior, entre otros el programa *Certified Angus Beef*, que son "especialmente rentables para quienes participan en la cadena de suministro, incluidos los proveedores de animales". (*Ibid.*, párrafo 7.380.)

⁹⁸² El Grupo Especial constató que "el Estudio econométrico de Sumner acredita una presunción *prima facie* de que la medida sobre el EPO afectó negativa y significativamente a las cuotas de importación y la base de los precios del ganado canadiense". (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.542.) También constató que "[e]sta repercusión significativa y negativa de la medida sobre el EPO" no fue refutada por el Estudio econométrico del USDA. (*Ibid.*, párrafo 7.546.)

duda el valor probatorio de las pruebas que presentaron los Estados Unidos para demostrar que los consumidores quieren información sobre los países de nacimiento, cría y sacrificio del ganado del que procede la carne.⁹⁸³ El Grupo Especial también tomó nota de la renuencia de los consumidores estadounidenses a "asumir todos los costos de dicho etiquetado [indicativo del país de origen] para la carne de bovino y porcino".⁹⁸⁴ El que la mayoría de los consumidores estadounidenses no estén dispuestos a pagar para recibir información sobre el origen tal como se define en la medida sobre el EPO con respecto a los productos cárnicos que compran sugiere que la obtención de esa información no es una gran prioridad para ellos, lo que a su vez parece indicar que las consecuencias que pueden derivarse del hecho de no alcanzar el objetivo no serían particularmente graves.

479. En conjunto, consideramos que las constataciones fácticas del Grupo Especial indican que la medida sobre el EPO hace alguna contribución al objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el origen; que tiene un grado considerable de restricción del comercio; y que las consecuencias que pueden derivarse del hecho de no alcanzar el objetivo no serían particularmente graves. No obstante, insistimos en que no disponemos de constataciones claras y precisas del Grupo Especial sobre estos factores y, en especial, de constataciones que nos permitirían identificar el *grado* de la contribución que hace la medida sobre el EPO al objetivo de los Estados Unidos. Teniendo en cuenta esta evaluación preliminar de la medida sobre el EPO, pasamos a examinar las medidas alternativas propuestas por el Canadá y por México para ver si podemos completar nuestra evaluación de si la medida sobre el EPO "restring[e] el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo".

480. Como hicieron en sus comunicaciones al Grupo Especial, el Canadá y México señalan cuatro medidas alternativas que a su juicio están razonablemente al alcance de los Estados Unidos, restringen menos el comercio y alcanzan el objetivo de ofrecer a los consumidores información sobre el origen a un nivel igual o superior que la medida sobre el EPO. Las alternativas son las siguientes: i) una prescripción de etiquetado indicativo del país de origen voluntario; ii) una prescripción de etiquetado indicativo del país de origen basado en el criterio de la transformación sustancial obligatorio; iii) un sistema de etiquetado indicativo del país de origen voluntario combinado con una prescripción en materia de etiquetado indicativo del país de origen basado en la transformación sustancial obligatoria; y iv) un sistema de rastreo.⁹⁸⁵

⁹⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.647.

⁹⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.354 y nota 498 al mismo.

⁹⁸⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafos 77-90; y comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafos 61-68.

481. Observamos que el Grupo Especial no formuló constataciones fácticas con respecto a estos cuatro sistemas de etiquetado propuestos porque, al haber constatado que la medida sobre el EPO no alcanza su objetivo, no "cre[yó] necesario pasar a la siguiente etapa del análisis, a saber, si la medida sobre el EPO 'restringe el comercio más de lo necesario' habida cuenta de la disponibilidad de medidas alternativas menos restrictivas del comercio".⁹⁸⁶ Por consiguiente, en la medida en que nuestro análisis de las medidas alternativas propuestas conlleva un examen de elementos fácticos, solamente podremos completar el análisis si en el expediente constan suficientes hechos no controvertidos, o constataciones fácticas formuladas por el Grupo Especial en otra parte de su análisis, que sean pertinentes para nuestra evaluación de: i) si estas medidas alternativas restringen menos el comercio que la medida sobre el EPO; ii) si harían una contribución equivalente al objetivo pertinente, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo; y iii) si están razonablemente al alcance de los Estados Unidos.⁹⁸⁷ Señalamos, en este momento, que nos enfrentamos a una tarea difícil ya que, en su análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2, el Grupo Especial no formuló constataciones con respecto a ninguna de las cuatro medidas alternativas propuestas y solamente formuló constataciones limitadas en lo que respecta a la propia medida sobre el EPO, en especial en lo que se refiere al grado de su contribución al objetivo de los Estados Unidos.

482. En lo que concierne al *etiquetado voluntario*⁹⁸⁸, el Canadá sostiene que ese sistema podría contribuir a alcanzar el objetivo de la medida sobre el EPO, al tiempo que sería "considerablemente menos restrictivo del comercio" porque los costos de segregación solamente los asumirían los productores de ganado que abastecieran a los consumidores interesados y no impondría una carga diferenciada a la utilización de ganado canadiense.⁹⁸⁹ México añade que un sistema de etiquetado voluntario podría mantener los mismos criterios estrictos de etiquetado que la medida sobre el EPO en lo que se refiere al origen, es decir, el lugar donde nació, se crió y fue sacrificado el ganado, y al mismo tiempo permitiría a las fuerzas del mercado satisfacer la demanda de los consumidores de esa información en la medida en que la hubiera.⁹⁹⁰ Los Estados Unidos responden que un sistema basado en el etiquetado voluntario no alcanzaría su objetivo al nivel que consideran apropiado y hacen

⁹⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.719.

⁹⁸⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 322.

⁹⁸⁸ El etiquetado indicativo del país de origen voluntario es un sistema impulsado por el sector empresarial que depende de la voluntad de los consumidores de pagar por la información sobre el lugar donde ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado el ganado. Este sistema permite a "las fuerzas del mercado reconocer y satisfacer la necesidad de los consumidores de información adicional". (Primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafo 316.) En consecuencia, si los consumidores estadounidenses "expresaran una demanda de información sobre el país de origen", la rama de producción estadounidense podría "utilizar estos programas voluntarios para proporcionarla". (Primera comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 196.)

⁹⁸⁹ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 78.

⁹⁹⁰ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 62.

hincapié en que probaron un sistema de etiquetado voluntario antes de adoptar la medida sobre el EPO, pero que ese sistema voluntario "no dio lugar a que se proporcionara habitualmente a los consumidores información sobre el país de origen".⁹⁹¹

483. Observamos que el grado de restricción del comercio de este sistema de etiquetado alternativo propuesto probablemente dependería de quién asumiría los costos relacionados con el etiquetado, es decir, si los costos los soportarían los productores o se transferirían a los consumidores. Su grado de restricción del comercio también dependería de en qué medida se utilizaran esas etiquetas. No obstante, observamos que no hay hechos no controvertidos en el expediente, y el Grupo Especial no formuló constataciones, con respecto a la forma en que una prescripción de etiquetado voluntario funcionaría en el mercado en cuestión en lo que concierne al grado de restricción del comercio. Al mismo tiempo, la contribución de una prescripción de etiquetado voluntario al objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el lugar donde el ganado nació, fue criado y fue sacrificado dependería de la exactitud con que las etiquetas reflejaran el origen como el país o los países en que tuvieron lugar las distintas etapas de producción, el alcance de los productos abarcados por ese sistema de etiquetado voluntario y la medida en que se utilizaran las etiquetas. Señalamos que en el análisis que el Grupo Especial hizo en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, se refirió a pruebas que indican que en general los consumidores estadounidenses no están dispuestos a pagar por la información sobre el origen⁹⁹², y que, antes de la introducción de la medida sobre el EPO, había una falta de participación generalizada en programas voluntarios de etiquetado indicativo del origen.⁹⁹³ En conjunto, estas constataciones no nos permiten determinar en qué medida un sistema de etiquetado voluntario contribuiría al objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el lugar donde el ganado ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado, o la diferencia que habría entre esa contribución y el grado de la contribución que hace la propia medida sobre el EPO. También nos enfrentamos al hecho de que las partes no han expuesto detalladamente sus argumentos, y no

⁹⁹¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, nota 139 al párrafo 68 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 161).

⁹⁹² Al referirse a los programas de etiquetado voluntario que mantienen los Estados Unidos, el Grupo Especial constató, por ejemplo, que las etiquetas relativas a la producción y cría de animales, que se refieren al lugar donde tuvieron lugar las etapas de producción, "afectan a una proporción menor de la carne de bovino que se comercializa en los Estados Unidos" que las etiquetas del USDA indicativas de la categoría, que se refieren a la calidad de la carne. (Informes del Grupo Especial, párrafo 7.406.)

⁹⁹³ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.354 y 7.355. El Grupo Especial constató que "[l]a falta de interés por un sistema voluntario de etiquetado indicativo del país de origen demuestra también que los consumidores no están dispuestos a asumir todos los costos de dicho etiquetado para la carne de bovino y porcino". (*Ibid.*, párrafo 7.354.) Mencionó también la explicación del Economista Jefe del USDA sobre "la falta de interés de los consumidores por un sistema voluntario de etiquetado indicativo del país de origen". (*Ibid.*, párrafo 7.355 (donde se hace referencia a *Mandatory Country of Origin Labeling, Hearing before the Committee on Agriculture, House of Representatives*, 108ª Legislatura, 26 de junio de 2003 (Prueba documental 51 presentada por México al Grupo Especial)).)

podemos identificar constataciones del Grupo Especial o suficientes hechos no controvertidos que consten en el expediente que nos permitan completar el análisis jurídico.

484. En lo que concierne a la segunda medida alternativa propuesta por los reclamantes, es decir, etiquetado obligatorio indicativo del país de origen de la carne de bovino y porcino basado en el criterio de la *transformación sustancial*⁹⁹⁴, el Canadá sostiene que dicho sistema ofrecería "información exacta y fácilmente comprensible"⁹⁹⁵, al tiempo que evitaría la restricción del comercio de la medida sobre el EPO "ya que no impone costos diferenciados a la importación de ganado".⁹⁹⁶ Según México, esta opción eliminaría la discriminación y las restricciones del comercio que afectan a las importaciones de ganado bovino de engorde mexicano y también sería compatible con las normas de origen que se aplican a los productos cárnicos importados en virtud de la medida sobre el EPO (la etiqueta D), evitando así la confusión.⁹⁹⁷ Los Estados Unidos aducen que un sistema que define el origen sobre la base de la transformación sustancial -es decir, el sacrificio- no alcanzaría su objetivo al nivel que consideran apropiado porque no ofrecería información sobre los países donde nacieron y fueron criados los animales.⁹⁹⁸

485. Observamos que un sistema de etiquetado obligatorio según el cual el país de origen es aquel en el que tuvo lugar la transformación sustancial -esto es, el sacrificio- no entrañaría costos de segregación del ganado a efectos del etiquetado del país de origen. En la práctica no se impondría ninguna "restricción o limitación"⁹⁹⁹ al ganado importado puesto que todos los productos cárnicos procedentes de ganado bovino y porcino sacrificado en los Estados Unidos llevarían una etiqueta que dijera "Producto de los Estados Unidos". Señalamos también que, con arreglo a ese sistema de etiquetado, los consumidores recibirían información sobre el lugar donde el ganado fue sacrificado, pero no se les daría ninguna información sobre dónde nació y fue criado. Recordamos la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es proporcionar "al consumidor información sobre el origen"¹⁰⁰⁰, y que los Estados Unidos "definen el origen de la carne sobre la base

⁹⁹⁴ El sistema de transformación sustancial "considera que cuando la elaboración en un segundo país modifica la naturaleza de un producto, el país de origen será ese segundo país". (Primera comunicación escrita del Canadá al Grupo Especial, párrafo 201; véase también la primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafo 317.) Señalamos que el principio de transformación sustancial confiere origen *exclusivamente* sobre la base del país en el que tuvo lugar la elaboración pertinente, y que los Estados Unidos utilizan esta norma de origen a efectos aduaneros. (Informes del Grupo Especial, párrafos 7.674 y 7.734.)

⁹⁹⁵ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 81.

⁹⁹⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 82.

⁹⁹⁷ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 63.

⁹⁹⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, nota 142 al párrafo 68.

⁹⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.567 (donde se cita la definición "*restrictive*" ("restrictivo"), *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2553).

¹⁰⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.685.

del lugar donde un animal del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado".¹⁰⁰¹ Señalamos a este respecto que, en relación con el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, el Grupo Especial constató que la Norma CODEX-STAN 1-1985¹⁰⁰², que se basa en el principio de la transformación sustancial, "no tiene la función de alcanzar el objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre los países en los que un animal ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado, o la capacidad para hacerlo"¹⁰⁰³ y por tanto es "ineficaz e inapropiada para el logro del objetivo específico definido por los Estados Unidos".¹⁰⁰⁴

486. En la medida en que estas constataciones del Grupo Especial son pertinentes para un análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, dan a entender que un sistema de etiquetado obligatorio basado en la transformación sustancial en el mejor de los casos sólo contribuiría parcialmente al objetivo de proporcionar información a los consumidores sobre el lugar donde el ganado del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado. En todo caso, como se indica *supra*, no hay constataciones suficientes del Grupo Especial que nos permitan averiguar el grado de la contribución que hace la medida sobre el EPO al objetivo de los Estados Unidos. Además, sin saber si un sistema de etiquetado obligatorio basado en la transformación sustancial obligaría a etiquetar *toda* la carne de ganado bovino y porcino que se vende en los Estados Unidos, no podemos comparar el grado de contribución de la medida sobre el EPO con el de esta medida alternativa propuesta por los reclamantes.

487. En cuanto a la tercera medida alternativa propuesta por los reclamantes, es decir, una *combinación* de los dos sistemas ya analizados¹⁰⁰⁵, el Canadá sostiene que esta opción restringiría el comercio menos que la medida sobre el EPO porque "no requeriría la segregación en el segmento del

¹⁰⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.673. Recordamos también las constataciones del Grupo Especial de que "[n]o hay [] fundamento alguno para [] constatar] que los Estados Unidos no están facultados para adoptar, a efectos de etiquetado, una definición del origen que sea distinta de la utilizada a efectos aduaneros". (*Ibid.*, párrafo 7.675.)

¹⁰⁰² Norma general para el etiquetado de los alimentos preenvasados, modificada. (Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.722)

¹⁰⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.734.

¹⁰⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.735. (las cursivas figuran en el original) Señalamos asimismo que, en respuesta al argumento de los reclamantes de que incluso si los consumidores estadounidenses pudieran estar interesados en el "origen" de la carne, eso no significa necesariamente que estén interesados en el origen definido como los lugares en los que tuvo lugar cada etapa de producción del ganado pertinente, los Estados Unidos se remitieron en la audiencia a la Prueba documental 115 que presentaron al Grupo Especial. Esta Prueba documental es una carga dirigida al USDA por un consumidor manifestando explícitamente su preferencia por una definición del origen que indique el lugar donde el ganado ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado.

¹⁰⁰⁵ Esta alternativa es una combinación de un sistema de etiquetado obligatorio basado en el criterio de la transformación sustancial y un sistema de etiquetado voluntario indicativo del país de origen. (Véanse la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 85; y la comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 64.)

mercado que no exigiera etiquetas voluntarias".¹⁰⁰⁶ Además, tanto el Canadá como México aducen que un sistema combinado garantizaría que se ofreciera a todos los consumidores información sobre el origen de la carne que compran sobre la misma base que se ofrece para los productos cárnicos importados (etiqueta D), y permitiría que se diera información adicional a los que estuvieran interesados en ello.¹⁰⁰⁷ Los Estados Unidos rechazan esta alternativa porque, a su juicio, un sistema así dependería en última instancia de lo que decida el minorista, y no el consumidor, acerca de si la carne será etiquetada con información adicional sobre el lugar donde el ganado nació y se crió, y, sin una infraestructura de mantenimiento de registros similar a la establecida en la medida sobre el EPO, muchos minoristas no podrían facilitar esa información aunque quisieran hacerlo.¹⁰⁰⁸

488. Observamos que esta medida alternativa combinada no requeriría la segregación del ganado en el segmento del mercado que no decidiera voluntariamente facilitar al consumidor información sobre el lugar donde ha nacido y se ha criado el ganado. Además, no se derivarían costos de segregación de la parte de la medida correspondiente al etiquetado obligatorio basado en la transformación sustancial. No obstante, por las mismas razones ya analizadas en el marco de las dos alternativas anteriores, no está claro si un sistema de etiquetado voluntario combinado con una prescripción de etiquetado obligatorio basado en la transformación sustancial haría una contribución al objetivo de proporcionar a los consumidores información sobre el lugar donde ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado el ganado, que sea al menos equivalente a la contribución que hace la medida sobre el EPO. De nuevo nos enfrentamos a que las partes no han expuesto detalladamente sus argumentos y no podemos identificar constataciones del Grupo Especial o suficientes hechos no controvertidos que consten en el expediente que nos permitan completar el análisis jurídico.

489. Por último, con respecto a la cuarta medida alternativa propuesta, a saber, un sistema de *rastreo*¹⁰⁰⁹, el Canadá aduce que un sistema de este tipo podría proporcionar información detallada sobre cada pieza de carne. Aunque reconoce que un sistema de rastreo podría aumentar también los costos debido al rastreo adicional a lo largo de la cadena de suministro, insiste en que "los posibles

¹⁰⁰⁶ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 86.

¹⁰⁰⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 87; comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 64.

¹⁰⁰⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, nota 147 al párrafo 68 (donde se hace referencia a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 37 del Grupo Especial, párrafos 69 y 70; y a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 144).

¹⁰⁰⁹ Un sistema de rastreo exige "que los minoristas puedan rastrear una pieza de carne hasta el animal del que procede". (Segunda comunicación escrita de México al Grupo Especial, párrafo 78 (donde se hace referencia a la Prueba documental 88 presentada por México al Grupo Especial, página 7); véase también la declaración inicial del Canadá en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 70.) La información que se proporciona con arreglo a este sistema puede indicar "el lugar exacto de cada etapa de elaboración (granja, corral de engorde, establecimiento de transformación) por estado/provincia, municipio, etc.". (Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 88.)

costos adicionales se distribuirían por igual entre todos los participantes en el mercado".¹⁰¹⁰ México sostiene que esta alternativa es "técnica y económicamente viable en los Estados Unidos"¹⁰¹¹ y que, puesto que impondría las mismas prescripciones a los animales nacionales y a los importados, probablemente se eliminaría el incentivo económico para discriminar contra el ganado bovino mexicano. México señaló en la audiencia que los Estados Unidos ya imponen un sistema de rastreo por razones sanitarias y fitosanitarias, conforme al cual todo el ganado bovino mexicano está identificado con marcas de oreja y se puede rastrear hasta la granja. Los Estados Unidos responden que un sistema de rastreo no es una alternativa razonablemente disponible porque restringe el comercio más que la medida sobre el EPO ya que aumentaría los costos para las entidades a lo largo de la cadena de suministro, incluso para los productores de ganado canadienses y mexicanos.¹⁰¹²

490. Todos los participantes parecen aceptar que un sistema de rastreo supondría costos adicionales.¹⁰¹³ También parecen aceptar que un sistema de rastreo podría exigir que se dé información al consumidor sobre el país o países donde el ganado ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado, o incluso información más detallada, como el lugar preciso donde se hayan llevado a cabo las distintas etapas de producción dentro del país. No obstante, los participantes discrepan en cuanto al grado de restricción del comercio de dicho sistema. A falta de información y argumentos específicos sobre la relación entre los costos, los precios y la demanda en el mercado estadounidense de ganado y carne, no está claro en qué medida un incremento de los costos restringiría el comercio o afectaría por igual al ganado de todas las procedencias. En cuanto al argumento de México de que los Estados Unidos ya imponen un sistema de rastreo a todo el ganado bovino mexicano a efectos sanitarios y fitosanitarios, el Grupo Especial no formuló constataciones, y no constan en el expediente hechos no controvertidos sobre cómo funciona este sistema de rastreo para el ganado bovino mexicano, ni acerca de si ya satisfaría las prescripciones de un sistema de rastreo impuesto con fines de etiquetado. Por consiguiente, no estamos en condiciones de llegar a una conclusión sobre la diferencia que habría entre la restricción del comercio de un sistema de rastreo y la situación actual.

¹⁰¹⁰ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 90.

¹⁰¹¹ Comunicación presentada por México en calidad de otro apelante, párrafo 67 (donde se hace referencia a la Prueba documental 88 presentada por México al Grupo Especial, página 7).

¹⁰¹² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, nota 150 al párrafo 68. A juicio de los Estados Unidos, "un sistema de rastreo es mucho más costoso de aplicar y aumentaría los costos totales de cumplimiento". (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 146 del Grupo Especial, párrafo 103.)

¹⁰¹³ Observamos no obstante que el simple hecho de que una medida alternativa entrañe algún costo adicional no significa, por sí solo, que dicha medida no esté razonablemente al alcance de un Miembro. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafo 327 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 308; y al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 181).)

491. En conjunto, debido a la inexistencia de constataciones fácticas pertinentes del Grupo Especial, y de suficientes hechos no controvertidos que consten en el expediente, no podemos completar el análisis jurídico en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y determinar si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar su objetivo legítimo.

VII. Párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

492. El Canadá y México plantean sendas apelaciones condicionales¹⁰¹⁴ con respecto al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Las dos apelaciones están supeditadas a que revoquemos la constatación de incompatibilidad formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*. En ese caso, México apela contra la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal y nos solicita que completemos el análisis jurídico y constatemos que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III. En su comunicación en calidad de otro apelante, el Canadá apela contra la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal con respecto a las alegaciones que formuló acerca de la medida sobre el EPO y la carta de Vilsack al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, y nos pide que completemos el análisis jurídico y constatemos que estas medidas son incompatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud de esa disposición. No obstante, el Canadá aclaró en la audiencia que, en vista de que los Estados Unidos habían afirmado que habían retirado la carta de Vilsack¹⁰¹⁵, el Canadá ya no solicitaba una constatación separada con respecto a esa medida.¹⁰¹⁶

493. Al haber confirmado la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, no se cumple la condición en que se basan las apelaciones presentadas por el Canadá y México al amparo del párrafo 4 del artículo III, y por lo tanto no tenemos que formular ninguna constatación en relación con el párrafo 4 del artículo III con respecto a la medida sobre el EPO. Tampoco es necesario que formulemos ninguna constatación con respecto a la carta de Vilsack.

¹⁰¹⁴ En su comunicación en calidad de otro apelante, la apelación del Canadá con respecto al párrafo 4 del artículo III no parece hecha con carácter condicional. No obstante, el Canadá declaró en la audiencia que este motivo de su apelación está efectivamente supeditado a que revoquemos la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*.

¹⁰¹⁵ En su comunicación del apelado, los Estados Unidos afirman que la carta de Vilsack fue retirada el 5 de abril de 2012. (Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 90 y nota 193 al mismo (donde se hace referencia a una carta dirigida por el USDA a representantes de la rama de producción, que está disponible en: <http://www.ams.usda.gov/AMSv1.0/cool>)).

¹⁰¹⁶ No obstante, el Canadá nos solicitó que tuviéramos en cuenta la carta de Vilsack en la medida en que tenga relación con nuestro análisis de la medida sobre el EPO en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

VIII. Párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994

494. El Canadá y México también plantean sendas apelaciones condicionales contra la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal con respecto a si la medida sobre el EPO anula y menoscaba ventajas en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. El Canadá plantea además una apelación condicional con respecto a la carta de Vilsack. Es decir, en caso de que revoquemos la constatación de incompatibilidad formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, y no constatemos que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, entonces el Canadá nos solicita que completemos el análisis jurídico en el marco del párrafo 1 b) del artículo XXIII y constatemos que tanto la medida sobre el EPO como la carta de Vilsack anulan y menoscaban ventajas resultantes para el Canadá de sucesivas negociaciones comerciales multilaterales. En el supuesto de que se cumplan esas mismas condiciones, México nos solicita que completemos el análisis jurídico en el marco del párrafo 1 b) del artículo XXIII y constatemos que la medida sobre el EPO anula y menoscaba ventajas resultantes para México de las concesiones arancelarias realizadas por los Estados Unidos en sus consolidaciones arancelarias.

495. Al haber confirmado la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*, no se cumple la primera condición en que se basan las apelaciones del Canadá y México al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994 y, por consiguiente, no tenemos que formular ninguna constatación respecto del párrafo 1 b) del artículo XXIII en lo que concierne a la medida sobre el EPO. Tampoco es necesario que formulemos constatación alguna con respecto a la carta de Vilsack.¹⁰¹⁷

¹⁰¹⁷ Como se indica *supra*, los Estados Unidos dijeron en su comunicación del apelado que se había retirado la carta de Vilsack. En la audiencia el Canadá manifestó que ya no solicitaba una constatación específica en el marco del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994 con respecto a la carta de Vilsack, aunque nos animó a tener en cuenta esa medida en tanto tenga relación con nuestro análisis de la medida sobre el EPO en el marco del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

IX. Constataciones y conclusiones

496. En la apelación del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)* (Reclamación del Canadá) (WT/DS384/R) (el "informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá"), por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) con respecto a las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*:
 - i) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en el párrafo 7.295 del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, al afirmar que la medida sobre el EPO da al ganado importado un trato diferente del que otorga al ganado nacional;
 - ii) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en los párrafos 7.372, 7.381 y 7.420 del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, al constatar que la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en el mercado estadounidense en detrimento del ganado importado al crear un incentivo a favor de la utilización de ganado exclusivamente nacional y un desincentivo en contra de la utilización de ganado importado;
 - iii) constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos en sus constataciones con respecto a la segregación, la mezcla y la diferencia de precios entre el ganado importado y el nacional en el mercado estadounidense; y
 - iv) confirma, aunque por razones distintas, la constatación definitiva del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.548 y 8.3 b) del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, de que la medida sobre el EPO, especialmente en lo tocante a las etiquetas para los cortes de carne (músculo), es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque da al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional similar;

- b) con respecto a las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*:
- i) no formula ninguna constatación con respecto a la alegación de los Estados Unidos de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO "restringe el comercio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque esa alegación de error está supeditada a la revocación por el Órgano de Apelación de la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*;
 - ii) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en los párrafos 7.617 y 7.685 del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, al constatar que el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor información sobre el origen¹⁰¹⁸;
 - iii) constata que, al identificar el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos, y no omitió caracterizar el objetivo de la medida sobre el EPO con suficiente detalle;
 - iv) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en el párrafo 7.651 del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, al constatar que el suministro a los consumidores de información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*;
 - v) constata que el Grupo Especial incurrió en error en la interpretación y aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* en su análisis de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo", y, en consecuencia, constata que el Grupo Especial incurrió en error, en el párrafo 7.719 del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, al constatar que "la medida sobre el EPO no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen"; y, por lo tanto,

¹⁰¹⁸ Recordamos a este respecto que la medida sobre el EPO define el "origen" de la carne en función del país o los países en que el ganado del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado.

- vi) revoca la constatación definitiva del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.720 y 8.3 c) del informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*; y
 - vii) constata que, habida cuenta de la falta de suficientes hechos no controvertidos en el expediente del Grupo Especial o de constataciones fácticas del Grupo Especial, el Órgano de Apelación no puede completar el análisis jurídico en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y evaluar debidamente si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar su objetivo legítimo; y
- c) con respecto a las apelaciones condicionales presentadas por el Canadá al amparo del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, constata que no se satisfacen las condiciones en que se basan estas apelaciones y, por consiguiente, no formula ninguna constatación con respecto a las alegaciones del Canadá de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, o de que la aplicación de la medida sobre el EPO anula o menoscaba ventajas resultantes para el Canadá en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

497. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan las medidas que en el presente informe y en el informe del Grupo Especial solicitado por el Canadá, modificado por el presente informe, se ha constatado que son incompatibles con el GATT de 1994 y el *Acuerdo OTC* en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud de esos Acuerdos.

Firmado en el original en Ginebra el 15 de junio de 2012 por:

Ujal Singh Bhatia
Presidente de la Sección

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro

Peter Van den Bossche
Miembro

IX. Constataciones y conclusiones

496. En la apelación del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)* (Reclamación de México) (WT/DS386/R) (el "informe del Grupo Especial solicitado por México"), por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) con respecto a las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*:
 - i) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en el párrafo 7.295 del informe del Grupo Especial solicitado por México, al afirmar que la medida sobre el EPO da al ganado importado un trato diferente del que otorga al ganado nacional;
 - ii) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en los párrafos 7.372, 7.381 y 7.420 del informe del Grupo Especial solicitado por México, al constatar que la medida sobre el EPO modifica las condiciones de competencia en el mercado estadounidense en detrimento del ganado importado al crear un incentivo a favor de la utilización de ganado exclusivamente nacional y un desincentivo en contra de la utilización de ganado importado;
 - iii) constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos en sus constataciones con respecto a la segregación, la mezcla y la diferencia de precios entre el ganado importado y el nacional en el mercado estadounidense; y
 - iv) confirma, aunque por razones distintas, la constatación definitiva del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.548 y 8.3 b) del informe del Grupo Especial solicitado por México, de que la medida sobre el EPO, especialmente en lo tocante a las etiquetas para los cortes de carne (músculo), es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* porque concede al ganado importado un trato menos favorable que el otorgado al ganado nacional similar;

- b) con respecto a las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*:
- i) no formula ninguna constatación con respecto a la alegación de los Estados Unidos de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida sobre el EPO "restringe el comercio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque esa alegación de error está supeditada a la revocación por el Órgano de Apelación de la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*;
 - ii) constata que el Grupo Especial no incurrió en error, en los párrafos 7.617 y 7.685 del informe del Grupo Especial solicitado por México, al constatar que el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO es proporcionar al consumidor información sobre el origen¹⁰¹⁸;
 - iii) constata que, al identificar el objetivo perseguido por los Estados Unidos mediante la medida sobre el EPO, el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva de los hechos;
 - iv) constata que el Grupo Especial incurrió en error en la interpretación y aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* en su análisis de si la medida sobre el EPO "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo", y, en consecuencia, constata que el Grupo Especial incurrió en error, en el párrafo 7.719 del informe del Grupo Especial solicitado por México, al constatar que "la medida sobre el EPO no alcanza el objetivo identificado, en el sentido del párrafo 2 del artículo 2, porque no transmite a los consumidores información significativa sobre el origen"; y, por lo tanto,
 - v) revoca la constatación definitiva del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.720 y 8.3 c) del informe del Grupo Especial solicitado por México, de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC*; y

¹⁰¹⁸ Recordamos a este respecto que la medida sobre el EPO define el "origen" de la carne en función del país o los países en que el ganado del que procede la carne ha nacido, se ha criado y ha sido sacrificado.

- vi) constata que, habida cuenta de la falta de suficientes hechos no controvertidos en el expediente del Grupo Especial o de constataciones fácticas del Grupo Especial, el Órgano de Apelación no puede completar el análisis jurídico en el marco del párrafo 2 del artículo 2 del *Acuerdo OTC* y evaluar debidamente si la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar su objetivo legítimo; y
- c) con respecto a las apelaciones condicionales presentadas por México al amparo del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, constata que no se satisfacen las condiciones en que se basan estas apelaciones y, por consiguiente, no formula ninguna constatación con respecto a las alegaciones de México de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, o de que la aplicación de la medida sobre el EPO anula o menoscaba ventajas resultantes para México en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

497. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan las medidas que en el presente informe y en el informe del Grupo Especial solicitado por el México, modificado por el presente informe, se ha constatado que son incompatibles con el GATT de 1994 y el *Acuerdo OTC* en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud de esos Acuerdos.

Firmado en el original en Ginebra el 15 de junio de 2012 por:

Ujal Singh Bhatia
Presidente de la Sección

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro

Peter Van den Bossche
Miembro

ANEXO I

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS384/12
WT/DS386/11
28 de marzo de 2012
(12-1654)

Original: inglés

**ESTADOS UNIDOS - DETERMINADAS PRESCRIPCIONES
EN MATERIA DE ETIQUETADO INDICATIVO
DEL PAÍS DE ORIGEN (EPO)**

Notificación de la apelación de los Estados Unidos de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de los Estados Unidos, de fecha 23 de marzo de 2012.

De conformidad con el artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD") y la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, por la presente los Estados Unidos notifican su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en los informes del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)* (WT/DS384/R y WT/DS386/R) (los "informes del Grupo Especial") y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial.

1. Los Estados Unidos solicitan que el Órgano de Apelación revise las constataciones y la conclusión del Grupo Especial de que las prescripciones de los Estados Unidos en materia de etiquetado indicativo del país de origen¹ son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio* (el "Acuerdo OTC").² Esta conclusión es errónea y se basa

¹ Las prescripciones de los Estados Unidos en materia de EPO consisten en los artículos pertinentes de la *Agricultural Marketing Act* (Ley de Comercialización de Productos Agrícolas) de 1946 (7 U.S.C. -1638-1638c) ("la disposición legislativa sobre el EPO") y el reglamento promulgado el 15 de enero de 2009 por el Servicio de Comercialización de Productos Agrícolas del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, que lleva por título "Etiquetado con indicación obligatoria del país de origen para la carne de bovino, de porcino, de ovino, de pollo y de caprino, pescado y marisco salvaje y de acuicultura, productos agrícolas perecederos, cacahuete (maní), pacana, ginseng y nuez de macadamia", codificado en 7 C.F.R., Partes 60 y 65 ("Norma definitiva de 2009"). Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.61.

² Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.420, 7.548, 8.3 b).

en erróneas constataciones sobre cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas entre las que se incluyen las siguientes:

- a) La constatación del Grupo Especial de que las prescripciones de los Estados Unidos en materia de EPO otorgan a los animales importados un trato diferente del otorgado a los animales nacionales.³
- b) La constatación del Grupo Especial de que las prescripciones de los Estados Unidos en materia de EPO otorgan a los animales importados un trato menos favorable que el otorgado a los animales nacionales al modificar las condiciones de competencia en perjuicio de los productos importados.⁴

2. Los Estados Unidos piden también que el Órgano de Apelación constate que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no hacer una evaluación objetiva de los hechos relacionados con estas cuestiones, en particular que la segregación de los animales es "exigida" por las prescripciones en materia de EPO, que la mezcla no tiene lugar a una escala amplia, y que las prescripciones en materia de EPO han dado lugar a una "diferencia de precios" entre animales nacionales e importados⁵, y al utilizar esas constataciones fácticas defectuosas para justificar sus conclusiones con respecto al trato diferente y al trato menos favorable.

3. Los Estados Unidos piden también que se revisen las constataciones y la conclusión del Grupo Especial de que las prescripciones en materia de EPO son incompatibles con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.⁶ Esta conclusión es errónea y se basa en erróneas constataciones sobre cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas entre las que se incluyen las siguientes:

- a) por lo que respecta a la sección VII.D.3 b) de los informes del Grupo Especial, la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO "restringe el comercio" a los efectos del párrafo 2 del artículo 2⁷;
- b) por lo que respecta a la sección VII.D.3 c) de los informes del Grupo Especial, el hecho de que el Grupo Especial no tomara en consideración toda la información pertinente en lo que concierne al nivel elegido por los Estados Unidos para alcanzar el objetivo legítimo⁸;
- c) por lo que respecta a las secciones VII.D.3 d)-e) de los informes del Grupo Especial: 1) el marco jurídico del Grupo Especial para determinar si una medida "restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo"⁹; 2) la constatación del Grupo Especial de que las prescripciones en materia de EPO no alcanzan el objetivo legítimo al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado¹⁰; y 3) el hecho de que el Grupo Especial no exigiera a las partes reclamantes que satisficieran su carga de probar que la medida "restringe el comercio más de lo necesario" sobre la base de la disponibilidad de una medida alternativa significativamente menos

³ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.295 y 7.296.

⁴ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.420, 7.548.

⁵ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.316, 7.327, 7.336, 7.352, 7.353, 7.356, 7.364, 7.366-7.368, 7.379, 7.487 y 7.542.

⁶ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafo 8.3 c).

⁷ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.565-7.575.

⁸ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.590-7.620.

⁹ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.652, 7.666-7.670, 7.692-7.720.

¹⁰ Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.692-7.720.

restrictiva del comercio que permita alcanzar también el objetivo al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado.¹¹

4. Los Estados Unidos piden también que el Órgano de Apelación constate que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no hacer una evaluación objetiva de los hechos relacionados con estas cuestiones, en particular las constataciones del Grupo Especial relativas al nivel que los Estados Unidos consideran apropiado para alcanzar su objetivo.¹²

Los Estados Unidos entregarán directamente al Canadá, México y los terceros una copia de la presente carta.

¹¹ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 7.719.

¹² Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 7.619, 7.620, 7.715.

ANEXO II

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS384/13
2 de abril de 2012

(12-1706)

Original: inglés

**ESTADOS UNIDOS - DETERMINADAS PRESCRIPCIONES EN MATERIA
DE ETIQUETADO INDICATIVO DEL PAÍS DE ORIGEN (EPO)**

Notificación de otra apelación del Canadá de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación del Canadá, de fecha 28 de marzo de 2012.

De conformidad con el artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (ESD) y la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, el Canadá notifica por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)* (WT/DS384/R) (informe del Grupo Especial) y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial.

1. El Canadá solicita que el Órgano de Apelación revise las conclusiones jurídicas del Grupo Especial según las cuales:

- a) el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio exige que se identifique un posible objetivo de la medida impugnada y no el objetivo real de esa medida; y
- b) el objetivo de la medida sobre el EPO¹ es legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio.

2. El Canadá apela también contra la omisión del Grupo Especial, en infracción del artículo 11 del ESD, de hacer una evaluación objetiva de los hechos que demuestran que el objetivo de la medida sobre el EPO es el proteccionismo. Subsidiariamente, en el caso de que el objetivo de la medida

¹ La medida sobre el EPO comprende la disposición legislativa sobre el EPO y la Norma definitiva, como se expone en el informe del Grupo Especial, párrafos 7.21, 7.34 y 7.63.

sobre el EPO no sea el proteccionismo, el Grupo Especial incurrió en error al no definir el objetivo de manera suficientemente detallada.

3. En caso de que el Órgano de Apelación no confirme la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO no alcanza un objetivo legítimo, el Canadá solicita al Órgano de Apelación que constate que hay medidas alternativas menos restrictivas del comercio que alcanzan ese objetivo y que, por consiguiente, la medida sobre el EPO infringe el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio.

4. El Canadá solicita también que el Órgano de Apelación revise la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por el Canadá al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT en lo que concierne a la medida sobre el EPO y la carta de Vilsack.²

5. Por último, el Canadá solicita la revisión condicional por el Órgano de Apelación de la omisión del Grupo Especial de constatar que la medida sobre el EPO y la carta de Vilsack constituyen un caso de anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT. Esa solicitud de revisión está supeditada a que el Órgano de Apelación no constate la existencia de una infracción del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC o del párrafo 4 del artículo III del GATT.

² Definida en el cuadro de abreviaturas del Grupo Especial como "Carta, de fecha 20 de febrero de 2009, dirigida al 'Representante de la industria' por el Secretario de Agricultura de los Estados Unidos, Thomas J. Vilsack".

ANEXO III

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS386/12
2 de abril de 2012

(12-1707)

Original: inglés

**ESTADOS UNIDOS - DETERMINADAS PRESCRIPCIONES EN MATERIA
DE ETIQUETADO INDICATIVO DEL PAÍS DE ORIGEN (EPO)**

Notificación de otra apelación de México de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de México, de fecha 28 de marzo de 2012.

1. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (ESD) y con el párrafo 1 de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, los Estados Unidos Mexicanos ("México") notifican por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)* (WT/DS386/R) ("informe del Grupo Especial").

2. De conformidad con el párrafo 2) c) ii) de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, el presente anuncio de otra apelación incluye una lista indicativa de los párrafos del informe del Grupo Especial que contienen los supuestos errores, sin perjuicio de la facultad de México para referirse a otros párrafos del informe del Grupo Especial en el contexto de esta apelación.

I. Apelación condicional contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

3. Esta apelación está supeditada a que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4. En el caso de que se cumpla esta condición, México apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.¹

5. El Grupo Especial incurrió en error en su decisión de aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, teniendo en cuenta las circunstancias concretas de este asunto, en el que, si se revoca la constatación del Grupo Especial de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, ya no existirá el fundamento jurídico para que el Grupo Especial aplique el principio de economía procesal y México se quedará sin una solución positiva respecto de sus alegaciones de discriminación basadas en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

6. Como consecuencia del error antes indicado, México solicita al Órgano de Apelación que modifique las conclusiones y constataciones jurídicas que figuran en los párrafos 8.4 a) y 7.807 del informe del Grupo Especial, que complete el análisis de las alegaciones formuladas por México al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, y que constate que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

II. Apelación condicional contra la constatación del Grupo Especial relativa a la identificación del objetivo perseguido por la medida sobre el EPO y el examen de su legitimidad

7. Esta apelación está supeditada a que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2.

8. En el caso de que se cumpla esta condición, México apela contra la constatación del Grupo Especial de que el objetivo de la medida sobre el EPO es "*proporcionar a los consumidores cuanta información clara y exacta sea posible*"² y que "*proporcionar a los consumidores información sobre el origen es un objetivo legítimo en el sentido del párrafo 2 del artículo 2*".³

9. El Grupo Especial aplicó un análisis jurídico incorrecto para determinar el objetivo y, al hacerlo, identificó incorrectamente ese objetivo. Al haberse equivocado al identificar el objetivo, el Grupo Especial constató incorrectamente que el objetivo era legítimo.

10. Además, como los errores jurídicos llevaron a que se excluyeran hechos pertinentes, el enfoque también es erróneo desde el punto de vista fáctico. En este sentido, el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y por lo tanto actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

11. Como consecuencia de los errores antes indicados, México solicita al Órgano de Apelación que modifique las conclusiones y constataciones jurídicas del Grupo Especial que figuran, entre otros, en los párrafos 7.620 y 7.651 de su informe, que aplique el análisis correcto para identificar el objetivo y examinar su legitimidad, y que constate que el objetivo es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

¹ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.807 y 8.4 a).

² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.620.

³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.651.

III. Apelación condicional contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal respecto de la existencia de una medida alternativa que restringe menos el comercio y alcanza el objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo

12. Esta apelación está supeditada a que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

13. En el caso de que se cumpla esta condición, México apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal respecto de "si la medida sobre el EPO 'restringe el comercio más de lo necesario' habida cuenta de la disponibilidad de medidas alternativas menos restrictivas del comercio que pueden alcanzar igualmente el objetivo identificado".⁴

14. El Grupo Especial incurrió en error en su decisión de aplicar el principio de economía procesal respecto de las alegaciones de México de que la medida sobre el EPO restringe el comercio más de lo necesario. En concreto, hay medidas alternativas que restringen menos el comercio y que alcanzan el objetivo legítimo teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo y, teniendo en cuenta las circunstancias concretas de este asunto, si se revoca la constatación del Grupo Especial de incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, ya no existirá el fundamento jurídico para que el Grupo Especial aplique el principio de economía procesal y México se quedará sin una solución positiva respecto de sus alegaciones basadas en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

15. Como consecuencia del error antes indicado, México solicita al Órgano de Apelación que modifique las conclusiones y constataciones jurídicas que figuran en la segunda frase del párrafo 7.719 del informe del Grupo Especial, que complete el análisis y que constate que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

IV. Apelación condicional contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación de anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones formulada por México al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994

16. Esta apelación está supeditada a que el Órgano de Apelación revoque las constataciones del Grupo Especial de que la medida sobre el EPO es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y no complete el análisis y constate que la medida es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

17. En el caso de que se cumpla esta condición, México apela contra la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación de anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones formulada por México al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.⁵

18. El Grupo Especial incurrió en error en su decisión de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación de anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones formulada por México al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, teniendo en cuenta las circunstancias concretas de este asunto, en el que, si se revoca la constatación del Grupo Especial de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 2 y no se constata que la medida es

⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.719.

⁵ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.907 y 8.5.

incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, ya no existirá el fundamento jurídico para que el Grupo Especial aplique el principio de economía procesal y México se quedará sin una solución positiva respecto de su alegación de anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones basada en el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

19. Como consecuencia del error antes indicado, México solicita al Órgano de Apelación que modifique las conclusiones y constataciones jurídicas del Grupo Especial que figuran, entre otros, en los párrafos 8.5 y 7.907 de su informe, que complete el análisis de la alegación de México, y que constataste que la medida sobre el EPO anula o menoscaba ventajas resultantes para México del GATT de 1994 en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

ANEXO IV

*Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia
de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)*

AB-2012-3

Resolución de procedimiento

1. El 5 de abril de 2012 recibimos una comunicación conjunta de los participantes en el procedimiento del Órgano de Apelación indicado *supra*. En su carta, el Canadá y los Estados Unidos solicitan que permitamos la observación de la audiencia por el público. México indica que no se opone a que se permita esa observación, pero solicita que se refleje en nuestro informe que su posición en estas actuaciones se expresa sin perjuicio de sus opiniones sistémicas sobre la cuestión.¹

2. Específicamente, el Canadá y los Estados Unidos solicitan conjuntamente que se permita que todos los Miembros de la OMC y el público observen las declaraciones y las respuestas a las preguntas de los participantes y los terceros participantes que consientan en hacer públicas sus declaraciones y sus respuestas. Los participantes señalan que ni en el *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD") ni en los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* (los "*Procedimientos de trabajo*") hay ninguna disposición que impida al Órgano de Apelación autorizar la observación de la audiencia por el público. También hacen referencia a las resoluciones del Órgano de Apelación en ocho procedimientos anteriores en los que se autorizó la observación de la audiencia por el público.²

3. Los participantes recuerdan que en el párrafo 2 del artículo 18 del ESD se afirma el derecho de los Miembros de la OMC a hacer públicas sus posiciones, y que esto incluye las declaraciones y las respuestas a las preguntas durante las audiencias del Órgano de Apelación. En consecuencia, sostienen los participantes, cuando así lo solicitan las partes en una diferencia, es apropiado que esas declaraciones y respuestas se hagan públicas en el momento en que se formulan. Señalan también que la observación por el público en anteriores procedimientos de apelación se desarrolló sin tropiezos, y que los derechos de los terceros participantes que no deseaban que sus declaraciones orales fueran observadas por el público quedaron plenamente protegidos.

¹ México hizo referencia a una declaración similar formulada por el Grupo Especial en el párrafo 2.5 de sus informes.

² Estos procedimientos son: *Estados Unidos - Mantenimiento de la suspensión de obligaciones en la diferencia CE - Hormonas* (WT/DS320/AB/R) y *Canadá - Mantenimiento de la suspensión de obligaciones en la diferencia CE - Hormonas* (WT/DS321/AB/R); *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Segundo recurso del Ecuador al párrafo 5 del artículo 21 del ESD* (WT/DS27/AB/RW2/ECU) y *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD* (WT/DS27/AB/RW/USA); *Estados Unidos - Continuación de la existencia y aplicación de la metodología de reducción a cero* (WT/DS350/AB/R); *Estados Unidos - Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping ("reducción a cero") - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD* (WT/DS294/AB/RW); *Estados Unidos - Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción - Recurso del Japón al párrafo 5 del artículo 21 del ESD* (WT/DS322/AB/RW); *Australia - Medidas que afectan a la importación de manzanas procedentes de Nueva Zelandia* (WT/DS367/AB/R); *Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles* (WT/DS316/AB/R); y *Estados Unidos - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* (WT/DS353/AB/R).

4. Los participantes añaden que su solicitud se basa en el entendimiento de que toda información a la que se haya atribuido carácter confidencial en los documentos presentados en el procedimiento del Grupo Especial estaría adecuadamente protegida en el curso de la audiencia. Proponen que se permita la observación del público mediante transmisión simultánea por circuito cerrado de televisión, con la opción de que la transmisión se interrumpa si los participantes estiman necesario debatir cuestiones que entrañan información confidencial, así como también en los casos en que los terceros participantes no deseen que sus declaraciones orales sean observadas por el público.

5. El día que recibimos la comunicación de los participantes invitamos a los terceros participantes a formular observaciones por escrito sobre la solicitud a más tardar el 12 de abril de 2012 al mediodía. Antes de que venciera ese plazo, recibimos respuestas del Brasil, China, Colombia y la Unión Europea. El Brasil y Colombia indicaron que no tenían objeciones a que se permitiera la observación de la audiencia por el público, pero solicitaron que el Órgano de Apelación reflejara en su informe que su posición en estas actuaciones se expresaba sin perjuicio de sus opiniones sistémicas sobre la cuestión. China indicó que no tenía observaciones que formular sobre la solicitud de que se permitiera la observación de la audiencia por el público, pero se reservaba el derecho de hacer una declaración oral a puerta cerrada. La Unión Europea indicó que no tenía objeciones a la solicitud del Canadá y los Estados Unidos de que se permitiera la observación de la audiencia por el público, ni a los arreglos logísticos propuestos, y expresó su intención de presentar sus comunicaciones durante la audiencia abierta al público.³

6. Recordamos que se han presentado y aceptado solicitudes para que se permita la observación de la audiencia por el público en ocho apelaciones anteriores.⁴ En sus resoluciones, el Órgano de Apelación ha declarado que está facultado para acceder a esas solicitudes de los participantes siempre que ello no afecte a la confidencialidad de la relación entre los terceros participantes y el Órgano de Apelación ni menoscabe la integridad del proceso de apelación. Estamos de acuerdo con las razones previamente expresadas por el Órgano de Apelación, y con su interpretación del párrafo 10 del artículo 17 del ESD, a este respecto, y consideramos que se aplican igualmente en circunstancias como las prevaecientes en este procedimiento de apelación.

7. En esta apelación, el Canadá y los Estados Unidos han sugerido que el Órgano de Apelación permita la observación de la audiencia por el público mediante transmisión simultánea por circuito cerrado de televisión. También han sugerido que se prevea la interrupción de la transmisión en caso de que los participantes estimen necesario debatir cuestiones que afecten a información a la que cualquiera de los participantes haya atribuido carácter confidencial en los documentos presentados al Grupo Especial, así como por lo que respecta a las declaraciones orales y las respuestas a preguntas de los terceros participantes que hayan indicado que no desean que esas declaraciones y respuestas sean observadas por el público. Convenimos en que esas modalidades servirían para proteger la

³ Recibimos también varias respuestas después de cumplido el plazo del 12 de abril de 2012 al mediodía. Australia y Nueva Zelandia declararon que no tenían objeciones a la solicitud de observación por el público de la audiencia, ni a los arreglos logísticos propuestos, y añadieron que las declaraciones orales que pudieran hacer se harían en la sesión pública. Guatemala indicó que, aunque no se oponía a la solicitud de observación por el público de la audiencia, ello no entrañaba perjuicio alguno acerca de la posición de Guatemala sobre esta cuestión en el marco del examen del ESD, ni prejuzgaba la posición de Guatemala en casos futuros. La India recordó que su opinión había sido siempre que el ESD no permite las audiencias públicas, y estipuló que, si el Órgano de Apelación aceptaba la solicitud de los Estados Unidos y el Canadá, formularía su declaración oral, en su caso, en la sesión a puerta cerrada. Pidió también al Órgano de Apelación que reflejara en su informe las preocupaciones sistémicas de la India sobre esta cuestión. No era obligatorio que los terceros participantes presentaran observaciones sobre la comunicación conjunta de los participantes. Sin embargo, recordamos a los que decidían hacerlo, la importancia de presentar a tiempo los documentos en las apelaciones.

⁴ Véase *supra*, nota 2.

información confidencial en el contexto de una audiencia abierta a la observación por el público y no tendrían consecuencias desfavorables para la integridad de la función resolutoria del Órgano de Apelación. Consideramos también que durante la observación por el público en apelaciones anteriores, los derechos de los terceros participantes que no deseaban que sus declaraciones orales fueran observadas por el público quedaron plenamente protegidos.

8. Por las razones expuestas, la Sección del Órgano de Apelación que entiende en esta apelación autoriza la observación de la audiencia por el público en el presente procedimiento en las condiciones que a continuación se exponen. En consecuencia, de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 16 de los *Procedimientos de trabajo*, adoptamos los siguientes procedimientos adicionales a los efectos de la presente apelación:

- a) Se permitirá la observación de la audiencia por el público mediante transmisión simultánea por circuito cerrado de televisión, que se difundirá en una sala distinta, a la cual tendrán acceso los delegados de los Miembros de la OMC y los miembros del público en general que estén debidamente registrados.
- b) Las declaraciones orales y las respuestas a preguntas de los terceros participantes que hayan indicado su deseo de mantener la confidencialidad de sus comunicaciones, así como -a petición de cualquiera de los participantes- los debates relativos a información a la que los participantes hayan atribuido carácter confidencial en los documentos presentados al Grupo Especial, no podrán ser observados por el público.
- c) Las solicitudes de los terceros participantes que deseen mantener la confidencialidad de sus declaraciones orales y sus respuestas a las preguntas deberán ser recibidas por la Secretaría del Órgano de Apelación a las 17.00 h, hora de Ginebra, del miércoles 25 de abril de 2012 a más tardar.
- d) Se reservará un número apropiado de asientos para los delegados de los Miembros de la OMC en la sala en que tendrá lugar la transmisión por circuito cerrado. Se ruega a los delegados ante la OMC que deseen observar la audiencia que se registren previamente en la Secretaría del Órgano de Apelación.
- e) Se dará aviso de la audiencia al público en general en el sitio Web de la OMC. Los miembros del público en general que deseen observar la audiencia estarán obligados a registrarse previamente en la Secretaría del Órgano de Apelación, de acuerdo con las instrucciones que figuren en el aviso que se publicará en el sitio Web de la OMC.

Ginebra, 16 de abril de 2012
