

ANEXO C**RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR
EL GRUPO ESPECIAL Y POR OTRAS PARTES**

Índice		Página
Anexo C-1	Respuestas del Brasil a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva (14 de octubre de 2004)	C-3
Anexo C-2	Respuestas del Brasil a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y las Comunidades Europeas después de la segunda reunión sustantiva (2 de diciembre de 2004)	C-37
Anexo C-3	Observaciones del Brasil sobre las respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas formuladas después de la segunda reunión sustantiva (9 de diciembre de 2004)	C-52
Anexo C-4	Respuestas de Tailandia a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva (14 de octubre de 2004)	C-69
Anexo C-5	Respuestas de Tailandia a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y las Comunidades Europeas después de la segunda reunión sustantiva (2 de diciembre de 2004)	C-81
Anexo C-6	Observaciones de Tailandia sobre las respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas formuladas después de la segunda reunión sustantiva (9 de diciembre de 2004)	C-88
Anexo C-7	Respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, Tailandia y el Brasil después de la primera reunión sustantiva (14 de octubre de 2004)	C-93
Anexo C-8	Respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y por el Brasil después de la segunda reunión sustantiva (2 de diciembre de 2004)	C-122
Anexo C-9	Observaciones de las Comunidades Europeas sobre las respuestas de los reclamantes a las preguntas formuladas después de la segunda reunión sustantiva (9 de diciembre de 2004)	C-143
Anexo C-10	Respuestas de China a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva (14 de octubre de 2004)	C-148
Anexo C-11	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva (14 de octubre de 2004)	C-150
Anexo C-12	Respuestas de la Organización Mundial de Aduanas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva (29 de octubre de 2004)	C-152
Anexo C-13	Respuestas de la Organización Mundial de Aduanas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva (2 de diciembre de 2004)	C-160

Anexo C-14	Observaciones del Brasil, Tailandia y las Comunidades Europeas sobre las respuestas de la Organización Mundial de Aduanas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva	C-164
------------	---	-------

ANEXO C-1**RESPUESTAS DEL BRASIL A LAS PREGUNTAS FORMULADAS
POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA
PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA**

(14 de octubre de 2004)

PARA EL BRASIL:

1. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Brasil identifica como "las medidas ... en cuestión" el Reglamento N° 1223/2002 de las CE y la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003. ¿Impugna el Brasil estas medidas en cuanto medidas independientes y autónomas? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto.

En la solicitud de establecimiento de un grupo especial el Brasil identificó como medidas específicas en cuestión las siguientes:

- 1) el Reglamento (CE) N° 1223/2002 de la Comisión, publicado en el Diario Oficial de las CE el 9 de julio de 2002, relativo a la clasificación de ciertas mercancías en la Nomenclatura Combinada (NC); y
- 2) la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003, publicada en el Diario Oficial de las CE el 12 de febrero de 2003, por lo que se refiere a la validez de algunas informaciones arancelarias vinculantes (IAV) emitidas por la República Federal de Alemania.

Estas son las medidas impugnadas.

No obstante, el Brasil considera que determinadas medidas, a saber, los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003, tuvieron su origen en los cambios en la clasificación y el tratamiento arancelario ocasionados por el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de 31 de enero de 2003. Para ser exactos, dado que el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de las CE modificaron -o dieron una interpretación nueva- al alcance y la definición de los productos comprendidos en la subpartida 0207.14.10 con el fin de incluir "las demás carnes saladas" de la subpartida 0210.99.39, las CE estaban obligadas a adaptar la definición entonces vigente de "carne salada" de la partida 0210 en su Nomenclatura Combinada para evitar contradicciones con la nueva interpretación de la definición y el alcance de la subpartida 0207.14.10. Esta modificación de la definición de "carne salada" de la partida 0210 se produjo mediante los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003. Estas medidas se publicaron en el Diario Oficial de las CE transcurrido poco más de un mes desde que el Brasil solicitara formalmente el establecimiento de un grupo especial.

El Brasil considera que si se constata que el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de 31 de enero de 2003 son incompatibles con las obligaciones que les corresponden a las CE de conformidad con el artículo II del GATT de 1994 y el Grupo Especial recomienda que las CE pongan esas medidas en conformidad, por consiguiente también habría que poner en conformidad los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003, que se derivan del Reglamento N° 1223/2002 y de la Decisión de la Comisión.

De acuerdo con nuestra interpretación, el Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Calzado (CE)* llegó a la conclusión de que las medidas no enumeradas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial o las medidas jurídicas posteriores a la medida enumerada pueden estar comprendidas debidamente en el mandato de un grupo especial si guardan "una estrecha relación" con una medida enumerada en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial.¹ El Grupo Especial sobre el cumplimiento en el asunto *Australia - Salmón*² y el Grupo Especial que examinó el asunto *Japón - Películas*³ también consideraron que estaban comprendidas en el mandato las medidas que "guardan una estrecha relación", las "medidas de cumplimiento" o las medidas que tienen una "relación clara".

Además, en el asunto *CE - Banano III*⁴ el Grupo Especial estableció que la identificación del "régimen" general para el banano era suficiente para permitir la impugnación por los reclamantes contra legislación "posterior". Los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003 se publicaron después del establecimiento del Grupo Especial en el presente asunto y, por lo tanto, no se podían haber mencionado en la solicitud de establecimiento. En el párrafo 8.34 del informe del Grupo Especial en el asunto *Argentina - Calzado (CE)* se menciona que *"las objeciones de procedimiento formuladas por la Argentina se refieren a las modificaciones de la medida de salvaguardia definitiva, situación bastante similar a la de la 'legislación, reglamentos y medidas administrativas posteriores [...] que aplican, complementan y enmiendan [el] régimen [de las CE para el banano]', considerados comprendidos en el ámbito del mandato de ese Grupo Especial"*.

Los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003 "perfecciona[n] y aplica[n] el reglamento básico"⁵: el Reglamento N° 1223/2002 de las CE. Por consiguiente, para hallar una solución positiva a la diferencia, como exige el párrafo 7 del artículo 3 del ESD, estos Reglamentos también están comprendidos en el mandato del Grupo Especial y también se deben poner en conformidad si se constata que infringen el Acuerdo sobre la OMC.

2. Se ruega al Brasil que proporcione pruebas de la afirmación que formula en el párrafo 3 de su Primera comunicación escrita de que empezó a exportar pollo salado a las CE en 1998 en respuesta a solicitudes de la industria de transformación europea.

El Brasil presenta en su Prueba documental 29 correspondencia, facturas, conocimientos de embarque y órdenes de compra de ventas de carne de pollo salada procedente del Brasil a las CE que se remontan a 1998. El Brasil subraya que todos los documentos contenidos en su Prueba documental 29 y toda la información que figura en ellos (incluidos los nombres de los importadores e industrias transformadoras) son sumamente delicados y confidenciales y deberían ser considerados como tales en este procedimiento y con posterioridad.

Entendemos que las CE no discuten que el Brasil empezó efectivamente a exportar pollo salado a las CE en 1998 en el marco de la partida 0210. Entendemos que lo que las CE cuestionan es si existe "demanda" en Europa del producto carne de pollo salada. A este respecto y además de su Prueba documental 29, el Brasil presenta la Prueba documental 30 que contiene cartas de empresas europeas que atestiguan por qué prefieren la carne de pollo salada a la que no lo está. Señalamos que

¹ WT/DS121/R, párrafos 8.23 a 8.46.

² WT/DS18/RW, párrafo 7.10.

³ WT/DS44/R, párrafo 10.8.

⁴ WT/DS27/R, párrafo 7.27.

⁵ *Id.*

las dos últimas cartas que figuran en la Prueba documental 30 del Brasil indican precisamente la situación contraria: empresas europeas que venden carne de pollo para consumo directo y no pueden utilizar carne salada para ese uso final. El Brasil subraya nuevamente que todas las cartas e información contenidas en su Prueba documental 30, especialmente los nombres de los importadores y de las industrias transformadoras, son **confidenciales** y deberían ser consideradas como tales en este procedimiento y con posterioridad.

3. Con respecto a los párrafos 50, 177 y 178 de su Primera comunicación escrita, se ruega al Brasil que facilite copias de las informaciones arancelarias vinculantes (IAV) que demuestren que los productos específicos en cuestión en esta diferencia (es decir, los trozos de pollo deshuesados congelados con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento) fueron clasificados en la partida 0210.90.20 hasta la promulgación del Reglamento N° 1223/2002 de las CE.

Hasta donde el Brasil sabe, se entiende por información arancelaria vinculante (IAV) la información arancelaria expedida por las autoridades aduaneras de los Estados miembros de las CE que vincula a las administraciones de todos los Estados miembros de la Comunidad.⁶ Una vez que se han expedido las IAV se incluyen en una base de datos administrada por la Comisión de las CE y son jurídicamente válidas en todos los Estados miembros, con independencia del Estado miembro que las expida. El titular de una IAV, es decir, la persona en cuyo nombre se expide la información vinculante, deberá demostrar que a efectos arancelarios las mercancías declaradas corresponden plenamente a las descritas en la información.⁷ Las IAV son generalmente válidas durante seis años a partir de la fecha de su emisión.⁸

Teniendo en cuenta lo que antecede, el Brasil señala que las IAV es información a la que tienen fácil acceso las autoridades de las CE y los titulares (importadores) de las IAV; no se trata de información que puedan obtener fácilmente los productores o exportadores que no son de la UE ni el Gobierno del Brasil. El Brasil subraya que las Comunidades son la única parte en esta diferencia que tiene acceso pleno e inmediato a las IAV expedidas por sus Estados miembros y que, en virtud del artículo 13 del ESD, el Grupo Especial tiene derecho a recabar esta información de las CE. En el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que *"en virtud del párrafo 1 del artículo 13 del ESD los miembros tienen el deber de 'dar una respuesta pronta y completa' a las solicitudes de información que les dirija un grupo especial y están obligados a hacerlo"*.⁹ Además, el Órgano de Apelación dejó claro que se pueden y se deben sacar conclusiones desfavorables en caso de que se niegue la cooperación: *"la negativa a facilitar información solicitada por el grupo especial puede dar lugar a que se infieran conclusiones en relación con el carácter inculpatario de la información retenida"*.¹⁰

A pesar de todo, y con el fin de dar una respuesta adecuada al Grupo Especial, el Brasil pudo obtener copias de algunas IAV expedidas con respecto a los trozos de pollo deshuesados congelados

⁶ Párrafo 1 del artículo 5 del Reglamento (CEE) N° 2454/93 de la Comisión, de 2 de julio de 1993, por el que se fijan determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) N° 2913/92 del Consejo por el que se establece el Código Aduanero Comunitario.

⁷ Párrafo 3.4 del artículo 12 del Reglamento (CEE) N° 2913/92 del Consejo por el que se establece el Código Aduanero Comunitario.

⁸ Párrafo 4 del artículo 12 del Reglamento (CEE) N° 2913/92 del Consejo por el que se establece el Código Aduanero Comunitario.

⁹ WT/DS70/AB/R, párrafo 187.

¹⁰ *Id.*, párrafo 204.

con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento procedentes del Brasil que fueron clasificados en la subpartida 0210.99.39.¹¹ Además, el Brasil señala que Tailandia presentó como Pruebas documentales 24 b) y 24 c) IAV relativas a pollo salado congelado con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento clasificado en la subpartida 0210.99.39 que también procedía del Brasil.

Además, el Brasil recuerda nuevamente que las CE no han negado que desde que el Brasil empezó a exportar el producto al mercado europeo se hayan expedido IAV que clasifican el producto en cuestión en la partida 0210.

Recordamos asimismo que en la primera reunión del Grupo Especial con las partes, el Brasil preguntó a las CE la forma de tener acceso a las IAV expedidas por los Estados miembros. La delegación de las CE no indicó al Brasil qué podía o tendría que hacer para obtener esa información.

4. En el párrafo 102 de su Primera comunicación escrita, el Brasil se basa en bibliografía científica que, según dice, indica que al utilizarse "conjuntamente con otros tratamientos de conservación, como la refrigeración, la disección (*sic*) y el ahumado (...), la sal produce un efecto microbicida positivo en concentraciones tan bajas como del 1 al 3 por ciento". ¿Podría el Brasil formular observaciones sobre el hecho de que la referencia al "ahumado" en esta cita indica que éste, al ser uno de los términos que figuran en la partida 0210 de la Lista de las CE, se utiliza como un conservante?

El Brasil ha sostenido previamente que es posible que cierta carne, preparada mediante salazón, secado o ahumado, también sea conservada mediante esos procedimientos.¹² También hemos sostenido que la salazón es un procedimiento de preparación que puede tener varias finalidades entre las que figuran, sin exclusión de otras, la conservación.¹³ Además, la conservación no es un concepto absoluto e inequívoco. Un producto puede ser sometido a un procedimiento que permite la conservación durante períodos totalmente distintos: desde unas horas hasta una duración indefinida. Por lo tanto, y según lo entendemos, la preparación mediante el ahumado también puede servir en algunos casos para conservar la carne durante distintos plazos pero indudablemente no es ésta la razón única ni principal por la que se procede al ahumado de la carne.

En Brasil - Prueba documental 16 hemos presentado bibliografía sobre el procedimiento del ahumado y sus características. En particular, hemos sostenido que *"se entiende por ahumado el procedimiento de aplicar humo a los alimentos en el cual el humo se produce por la combustión incompleta de cierta madera previamente seleccionada. Se puede definir los productos ahumados como aquellos productos que (...) son sometidos a un procedimiento de ahumado para conferirles un aroma y sabor característicos, además de un período de conservación más largo, por medio de la deshidratación parcial. El procedimiento de ahumado no se utiliza exclusivamente para conservar los alimentos sino también como parte de una tecnología capaz de conferir a los productos ahumados características organolépticas como un color, sabor y aroma agradables. (...) Adquieren un aroma y un sabor que son característicos de los productos cárnicos ahumados."*¹⁴ También hemos mantenido que *"aunque la mayoría de los productos cárnicos ahumados presentan mayor estabilidad y un período de conservación más largo (...); con todo, para evitar alteraciones, se necesitan otros*

¹¹ Brasil - Prueba documental 31.

¹² Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 40.

¹³ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 23.

¹⁴ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. João Andrade Silva, página 175. Brasil - Prueba documental 16.

medios de conservación".¹⁵ También hemos dicho en nuestra declaración oral que algunos procedimientos de ahumado son **insuficientes** para impedir el desarrollo de determinados organismos venenosos y que para evitar riesgos algunos pescados ahumados deben permanecer congelados desde el momento de la producción hasta su cocción y/o consumo.¹⁶

Sin embargo, quizás más importante y revelador es el hecho de que algunos Estados miembros de las CE reconocen que la salazón y el ahumado es lo que da a la carne su carácter incluso cuando se necesita la congelación para conservar el producto. A ese respecto, el Brasil presenta como Prueba documental 32 un pasaje del acta de una reunión del Comité del código aduanero de las CE que demuestra inequívocamente que Dinamarca y otros Estados miembros consideran que el tocino que está salado o ahumado y congelado debería "seguir" clasificándose en la partida 0210 incluso cuando está congelado. Si, como proponen las CE, la congelación es lo que confiere el carácter (y la clasificación) de un producto, ¿por qué ha de clasificarse en la partida 0210 el tocino salado o ahumado que requiere congelación? Sabemos la razón. El tocino se clasifica en la partida 0210 porque el procedimiento de salazón o ahumado es lo que da al producto su carácter y no el hecho de que esté congelado.

5. Con respecto a la resolución en materia de clasificación arancelaria de los Estados Unidos de 1991 sobre la clasificación de la carne de pollo deshuesada mecánicamente procedente del Canadá, a la que se refiere el Brasil en el párrafo 79 de su Primera comunicación escrita:

- a) **Se ruega al Brasil que facilite explicaciones adicionales de cómo apoya esta resolución la opinión de que los productos en cuestión que son *tanto* congelados como salados deberían clasificarse en la partida 0210 y no en la partida 0207 de la Lista de las CE.**

Como se establece en nuestra Primera comunicación, la resolución de los Estados Unidos de 1991 se refiere a la carne de pollo deshuesada mecánicamente que se comercializa "*fresca o congelada y con o sin curación*".¹⁷ Dicho de otra manera, los productos en cuestión en ese caso eran los siguientes: la carne fresca curada; la carne fresca sin curar; la carne congelada curada; y la carne congelada sin curar. En la resolución se establecía que la carne de pollo fresca, **no curada**, y la carne de pollo congelada, **no curada**, debían clasificarse en las subpartidas 0207.39.0020 y 0207.41.0000, respectivamente, del Arancel de Aduanas Armonizado de los Estados Unidos.¹⁸ Tomando como base esta resolución, se puede decir sin temor a equivocación que las autoridades consideraban que sólo la carne de pollo fresca o congelada que **no** había sido curada estaba comprendida en la partida 0207. En la resolución se establecía además que el pollo que **ha sido curado** (ya sea fresco o congelado) debería clasificarse en la subpartida 0210.90.2000 del Arancel de Aduanas Armonizado de los Estados Unidos.¹⁹

Se presentó esta resolución como un ejemplo de que la carne de aves de corral **no preparada** está comprendida en la partida 0207 y la **preparada** corresponde a la partida 0210. Entendemos que

¹⁵ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. John C. Forrest, página 247. Brasil - Prueba documental 16.

¹⁶ Declaración oral del Brasil en la primera reunión sustantiva, párrafo 42.

¹⁷ Párrafo 2 de la Resolución NY 869661. Brasil - Prueba documental 15.

¹⁸ Párrafos 3 y 5 de la Resolución NY 869661. Brasil - Prueba documental 15.

¹⁹ Párrafo 7 de la Resolución NY 869661. Brasil - Prueba documental 15.

el mismo razonamiento es aplicable en el caso que nos ocupa. Los trozos de pollo salados es carne de aves de corral preparada y deberían clasificarse en la partida 0210, con independencia de que sea fresca, refrigerada o congelada.

- b) **Con respecto a la definición de "curado" que figura en el anexo 2 de la Primera comunicación escrita de las CE, ¿está el Brasil de acuerdo con esa definición? Además, ¿está de acuerdo el Brasil en que, habida cuenta de la definición de "curado", la resolución da a entender que las carnes saladas que están comprendidas en la partida 0210 deben estar conservadas?**

El Brasil no está de acuerdo con la interpretación de las CE según la cual el término "curación" sólo puede referirse a un tratamiento concebido para conservar la carne.²⁰ Por ejemplo, el término "cure" ("curación") también significa "*to prepare or altere esp. by chemical or physical processing for keeping or use*"²¹ ("preparar o modificar, especialmente mediante transformación química o física con fines de conservación o utilización"). El Brasil entiende que, de la misma manera que la salazón, la curación era una forma antigua de conservar los alimentos, pero que hoy en día su utilización exclusiva con fines de conservación es relativamente excepcional.²² No afirmamos esto porque "creamos" que sea así. Lo afirmamos porque lo dice la bibliografía científica.

A continuación presentamos varios pasajes de diversos autores que confirman que aunque la curación se utilizó originalmente con fines de conservación, ya no es su objetivo principal. En la actualidad, la curación es menos conocida por su efecto de conservación que por conferir propiedades especiales a la carne, como son el sabor, el color, el rendimiento, etc. De una manera general, para que los productos curados se conserven hay que mantenerlos en condiciones frías o refrigeradas.

¿Qué es en curación?

Los agentes de curación que se utilizan con mayor frecuencia son cloruro de sodio, nitrato, nitrito, azúcar, especias, glicerina, etc. en los cuales la sal es el principal agente de curación.²³ De hecho, "*la sal (...) es el único ingrediente necesario para la curación*".²⁴

La utilización moderna del procedimiento de curación

"Desde un punto de vista histórico, se puede definir la curación de la carne como el procedimiento de añadir sal (ClNa) a la carne con fines de conservación. El origen exacto de la curación se pierde en el tiempo. (...) El término 'curación' de la carne llegó finalmente a significar la adición de sal, azúcar, nitrato y/o nitrito. (...) Con la llegada de una refrigeración comercial eficaz y del refrigerador doméstico casi universal, ha disminuido considerablemente la necesidad de

²⁰ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 117.

²¹ *The Merriam Webster's Collegiate Dictionary*, décima edición, Merriam-Webster, Incorporated, 1993, página 284 (sin subrayar en el original).

²² Primera comunicación escrita de las CE, párrafos 37 y 39.

²³ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. José Evangelista, página 409. Brasil - Prueba documental 16.

²⁴ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Convención de industrias de transformación cárnica de Montana, página 11. Brasil - Prueba documental 16.

conservar la carne mediante la **curación** y **otros factores** tales como **el sabor, el color y el rendimiento tienen actualmente mayor importancia** que el efecto de conservación que se obtiene."²⁵

Esta tesis la comparten otros autores que afirman lo siguiente: "Con la llegada de métodos modernos de conservación de los alimentos, especialmente los que se basan en temperaturas bajas, la salazón **perdió gran parte de su importancia como procedimiento de conservación de los alimentos**; no obstante, **la aplicación de sal, de manera separada o con otras sustancias, sigue utilizándose ampliamente para curar el producto, que se caracteriza por modificaciones organolépticas de los alimentos** que satisfacen mucho a los consumidores"²⁶ y que "(...) el objetivo del **procedimiento de curación no consiste en conservar la carne** en un estado similar al del producto fresco. Es más, **el valor de la carne curada depende de la diferente calidad organoléptica que adquiere como consecuencia de ese procedimiento**".²⁷

Los productos curados de hoy en día no se pueden conservar sin refrigeración

Las industrias cárnicas de los Estados Unidos también están de acuerdo en que la curación de la carne ya no sirve para conservarla. En particular, sostienen que "la **curación de la carne se utilizó inicialmente casi exclusivamente como un medio de conservar la carne** en épocas de abundancia para reservarla para épocas de escasez. (...) No obstante, la disponibilidad casi universal de refrigeradores domésticos ha **modificado enormemente los motivos de la curación**. En la actualidad **los productos cárnicos curados** están generalmente ligeramente curados y **deben guardarse refrigerados**".²⁸

De manera específica con respecto a la conservación, en la bibliografía se establece que "(...) en la práctica actual, en la que se añade de un 2 a un 3 por ciento de sal para que el producto **curado** presente un sabor agradable, la sal **carece de un efecto de conservación importante** en los productos que tienen un contenido de humedad igual o superior al 60 por ciento"²⁹, y que "durante el almacenamiento, **las carnes curadas son modificadas normalmente sobre todo por cambios sufridos en el color, seguidos de la consiguiente ranciedad de la oxidación de la grasa y, en tercer lugar, por la acción de los microorganismos**".³⁰

Para que el Grupo Especial suponga e interprete restringidamente que la "curación" en la resolución de los Estados Unidos de 1991 tenía como finalidad la conservación, tendría que hacer caso omiso de la bibliografía mencionada *supra* y del hecho de que, en ese caso, las concentraciones

²⁵ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. James F. Price, páginas 393 y 394. Brasil - Prueba documental 16.

²⁶ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. José Evangelista, página 408. Brasil - Prueba documental 16.

²⁷ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. R. A. Lawrie, páginas 301 y 302. Brasil - Prueba documental 16.

²⁸ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Convención de industrias de transformación cárnica de Montana, página 10. Brasil - Prueba documental 16.

²⁹ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, página 723. Brasil - Prueba documental 16.

³⁰ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. R. A. Lawrie, páginas 301 y 302. Brasil - Prueba documental 16.

de sal y de nitrito de sodio en la curación variaban de acuerdo con las necesidades de los clientes³¹ y no de la necesidad de conservación.

PARA LOS RECLAMANTES:

9. ¿Por qué decidieron las partes someter esta diferencia a la OMC y no a la Organización Mundial de Aduanas?

El Brasil decidió someter la presente diferencia a la OMC, y no a la OMA, porque a su juicio se trata de un caso de trato arancelario menos favorable en el sentido del artículo II del GATT de 1994 y no de un caso de reclasificación *per se*. En particular, se trata de un caso en el que se imponen derechos a las importaciones de carne de pollo salada que exceden del derecho previsto para ese producto en la Lista LXXX. Como señaló el Brasil durante la primera reunión con las partes, esta es exactamente la posición que adoptaron las CE durante el procedimiento *CE - Equipo informático*: "(...) las CE consideraban que (...) éste era un asunto relativo al trato arancelario y no a la clasificación de unos productos. Una decisión de la OMA no podía afectar al equilibrio de concesiones de las partes respectivas acordado durante la Ronda Uruguay. (...) Así pues, la clasificación aduanera no era más que el telón de fondo de esas negociaciones arancelarias, pero no el objeto de tales negociaciones. Si fuera de otro modo, las negociaciones arancelarias se llevarían a cabo en el marco de la OMA y no en la OMC. (...)".³²

Al examinar si las CE han infringido el artículo II del GATT de 1994, el Grupo Especial tendrá que evaluar el sentido y el ámbito de la concesión arancelaria para la "carne salada" de la partida 0210 de la Lista LXXX. Esto se hace de acuerdo con las normas de interpretación de los tratados que figuran en la Convención de Viena. Como contexto dentro de las normas de la Convención de Viena, el Sistema Armonizado (SA) y sus Notas explicativas son una parte pertinente en el conjunto del proceso de interpretación. No obstante, el sentido y el ámbito de las concesiones arancelarias en la OMC no son necesariamente los mismos que el sentido y el ámbito de las partidas y subpartidas del SA.

Además, hasta donde sabe el Brasil, las decisiones del Comité del Sistema Armonizado de la OMA -con inclusión de las decisiones resultantes de solución de diferencias- no son vinculantes y el Brasil no conoce ningún mecanismo eficaz que garantice la aplicación y ejecución de las decisiones en ese foro. Recordamos al Grupo Especial que en última instancia los Miembros someten los asuntos a la OMC para obtener reparación por el comercio que se halla restringido de manera incompatible con las obligaciones contraídas en el marco de la OMC.

Como última observación, el Brasil recuerda que antes de solicitar la celebración de consultas en la OMC, pidió orientación y aclaraciones a la OMA con respecto al sentido de las partidas 0207 y 0210 a la luz del asunto en litigio. En aquella ocasión, la OMA no facilitó aclaraciones sobre la interpretación de estas partidas y simplemente dirigió al Brasil a la disposición sobre solución de diferencias de la OMA que figura en el Convenio del SA.³³

10. Se ruega a los reclamantes que señalen en términos concretos a qué productos ale gan que se ha concedido un trato menos favorable de conformidad con el artículo II del GATT de 1994. En particular, ¿son los productos en cuestión: a) los trozos de pollo salados,

³¹ Párrafo 2 de la Resolución NY 869661. Brasil - Prueba documental 15.

³² *CE - Equipo informático*, informe del Grupo Especial, WT/DS62/R, WT/DS67/R, WT/DS68/R, párrafo 5.13 (sin subrayar, sin cursivas y sin negritas en el original).

³³ Brasil - Prueba documental 28.

deshuesados, congelados; b) los trozos de pollo salados, deshuesados, congelados con un contenido de sal del 1,2 por ciento o superior; c) los trozos de pollo salados, deshuesados, congelados con un contenido de sal comprendido entre el 1,2 y el 1,9 por ciento; d) los trozos de pollo salados, deshuesados, congelados con un contenido de sal comprendido entre el 1,2 y el 3 por ciento; y/o e) cualquier otra categoría de trozos de pollo? Además, ¿podrían señalar los reclamantes si los productos en cuestión han sido o no objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea?

Los productos a los que se ha concedido un trato menos favorable de conformidad con el artículo II del GATT de 1994 son los trozos de pollo salados, deshuesados, congelados que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal superior o igual al 1,2 por ciento en peso. Este es el producto en cuestión: las "carnes saladas" de la partida 0210, como las definían las CE en la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la Nomenclatura Combinada antes de la conclusión de la Lista LXXX.

Que este producto ha sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea es un hecho que no han impugnado las partes y que en realidad han reconocido las CE. Tailandia presentó en sus Pruebas documentales 22 y 23 actas de reuniones del Comité del código aduanero de las CE sobre la clasificación arancelaria de la carne de aves de corral salada y congelada. En el acta de la reunión del 25 de enero de 2002, el Comité informó con respecto a la carne de aves de corral procedente del Brasil y Tailandia que la cuestión "*se refiere más concretamente a las importaciones de carne de pechuga de pollo, deshuesada, congelada y con un contenido añadido de sal entre 1,2 y 1,4 por ciento. Según la información recibida, la salazón reúne los criterios establecidos por la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la NC*".³⁴ De manera más concreta, en el fragmento de las actas de las reuniones celebradas del 18 al 19 de febrero de 2002, el Comité aseguró que "*los Estados Miembros que habían analizado los productos confirmaron que la sal estaba homogéneamente distribuida por toda la carne y que el contenido de sal no era inferior a 1,2 por ciento en peso, es decir, la salazón cumplía los criterios establecidos en la nota complementaria 7 del capítulo 2. Por consiguiente, los productos congelados y salados en cuestión eran clasificables en la partida 0210*".³⁵

Por lo tanto, no cabe duda de que cuando se importaron a las CE trozos de pollo salados, deshuesados, congelados procedentes del Brasil y Tailandia habían sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes con un contenido global de sal superior o igual al 1,2 por ciento en peso.

11. Se ruega a los reclamantes que indiquen si se proponen o no impugnar específicamente los Reglamentos N° 1871/2003, N° 1789/2003 y N° 2344/2003 de la Comisión de las CE en estas actuaciones. Si la respuesta es afirmativa, se ruega que señalen el fundamento de tal impugnación remitiéndose a sus respectivas solicitudes de establecimiento de un grupo especial.

Como se indica en nuestra respuesta a la pregunta 1 *supra*, en la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia al Reglamento N° 1223/2002 y a la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003.

No obstante, el Brasil entiende que los Reglamentos N° 1871/2003, N° 1789/2003 y N° 2344/2003 se derivan y en realidad son consecuencia de la clasificación y los cambios arancelarios promovidos por el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de

³⁴ Tailandia - Prueba documental 22 (sin cursivas, sin subrayar y sin negritas en el original).

³⁵ Tailandia - Prueba documental 23 (sin cursivas, sin subrayar y sin negritas en el original).

enero de 2003. Una vez que el Reglamento Nº 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de 31 de enero de 2003 modificaron el ámbito y la definición de los productos comprendidos en la subpartida 0207.14.10 para incluir las "demás carnes saladas" de la subpartida 0210.99.39, las CE se vieron obligadas a modificar la definición entonces vigente de "carne salada" de la partida 0210 que se establecía en su Nomenclatura Combinada. Este cambio en la definición de la "carne salada" de la partida 0210 se logró mediante los Reglamentos Nº 1871/2003 y Nº 2344/2003.

En resumen, aunque estos Reglamentos no se mencionaban en la solicitud de establecimiento del grupo especial, el Brasil entiende, como una consecuencia lógica, que si se constata que el Reglamento Nº 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003 son incompatibles con el artículo II del GATT de 1994 y se pide a las CE que pongan estas medidas en conformidad, también habría que poner en conformidad la nueva definición de la expresión "carne salada" de la partida 0210, introducida por el Reglamento Nº 1871/2003 y que actualmente figura en el Reglamento Nº 2344/2003. Como se señala en la respuesta a la pregunta 1, estas medidas "perfecciona[n] y aplica[n] el reglamento básico" -el Reglamento Nº 1223/2002 de las CE- y por lo tanto están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

12. En el supuesto de que la congelación tenga efectos permanentes e irreversibles en la carne, ¿existe alguna forma de distinguir esos efectos de los efectos que tienen en la carne la salazón, la conservación en salmuera, el secado y el ahumado?

En aras de la argumentación, si supusiéramos que "*la congelación tiene efectos permanentes e irreversibles en la carne*", lo que la distingue de la salazón, la conservación en salmuera, el secado o el ahumado es que, a diferencia de esos otros procedimientos, la congelación no altera las características básicas de la carne.

Esta conclusión no sólo está avalada por el sentido común -puesto que la carne salada congelada una vez descongelada seguirá siendo carne salada utilizada para los mismos fines que antes de la congelación- sino también por el análisis realizado por las CE en otro caso, los procedimientos antidumping y antisubvenciones referentes a las importaciones de salmón originarias de Noruega, Chile y las Islas Feroe.³⁶

En ese caso se planteó la cuestión de si debía distinguirse el salmón fresco del congelado a efectos de esa investigación. Tras evaluar los distintos tipos y presentaciones del salmón, la Comisión de las CE [*no*] consideró que "(...) la congelación del salmón fuera suficiente para alterar las características básicas del producto. Se consideró que, más que un valor añadido para el producto que algunos usuarios apreciaban, una de las razones principales para congelar el producto era facilitar su transporte a la Comunidad".³⁷

De lo anterior se deduce que parece que la Comisión considera que la congelación no tiene efectos permanentes e irreversibles en la carne, al menos no hasta el punto de que cambie las características básicas del producto. Por otra parte, la salazón, la conservación en salmuera, el secado y el ahumado modifican esas características. En los párrafos 81 a 89 de nuestra Primera comunicación escrita, en el párrafo 26 de nuestra declaración oral y en Brasil - Prueba documental 16 hemos presentado información específica, con apoyo bibliográfico, sobre la acción de la sal y los cambios que promueve en la carne.

13. El Brasil y Tailandia dan a entender en las declaraciones orales formuladas en la primera reunión sustantiva (el párrafo 16 en el caso del Brasil, y los párrafos 8 y 53 en el caso de

³⁶ Brasil - Prueba documental 26.

³⁷ Considerando 19 del Reglamento Nº 930/2003. Brasil - Prueba documental 26.

Tailandia) que, a los efectos del análisis por el Grupo Especial de conformidad con el artículo II del GATT de 1994, el criterio decisivo para clasificar los productos en cuestión son las características objetivas del producto en el momento de la importación. ¿Qué función, en su caso, consideran el Brasil y Tailandia que deberían desempeñar los procesos de producción, los destinos especiales y el punto de vista de los usuarios finales para caracterizar los productos en cuestión a los efectos del análisis por el Grupo Especial de conformidad con el artículo II?

El Brasil considera que los procesos de producción, los destinos finales y el punto de vista de los usuarios finales no deberían desempeñar una función en la caracterización del producto trozos de pollo salados congelados a los efectos de un análisis efectuado en virtud del artículo II.

A este respecto, dedicamos un momento a recordar a los miembros del Grupo Especial que la cuestión que se les ha sometido no es si las exportaciones del Brasil a las CE de trozos de pollo salados congelados, que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea con más del 1,2 por ciento de sal, son idénticos a los trozos de pollo congelados que no están salados o se pueden intercambiar con ellos. **No** lo son, pero eso no viene al caso. La pregunta sometida al Grupo Especial es si los trozos de pollo salados congelados que son objeto **efectivamente** de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea con más del 1,2 por ciento de sal, corresponden al ámbito y la definición de "carne salada" de la partida 0210 de la Lista LXXX de las CE. Si es así, el trato dado por las CE al producto clasificado en la partida 0207 es una infracción del artículo II del GATT de 1994.

El Grupo Especial explica con claridad en su pregunta que para el Brasil y Tailandia el criterio decisivo para clasificar el producto en cuestión son las "características objetivas" del producto en el momento de la importación. Esa aseveración es correcta. Sin embargo, **lo que es más importante**, son las CE las que consideran que las "características objetivas" de un producto son un criterio decisivo para la clasificación.³⁸ Según las CE, este criterio tiene una finalidad doble: garantiza la certidumbre jurídica y la facilidad de verificación por las autoridades aduaneras.³⁹

Cuando antes de la conclusión de la Ronda Uruguay las CE definieron las características objetivas de la "carne salada" en el Reglamento N° 535/94, en realidad estaban dando certidumbre jurídica de que la carne que era objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal igual o superior al 1,2 por ciento en peso era "carne salada" a los efectos de la partida 0210.

En gran medida, el Brasil ha incluido los argumentos mencionados en la pregunta simplemente para prevenir o refutar la alegación de las CE de que los trozos de pollo salados y los trozos de pollo en estado natural son idénticos o intercambiables. En el supuesto de que el Grupo Especial considere necesario examinar esta cuestión, el Brasil se apoya en las pruebas que ha presentado que demuestran que los dos productos no son idénticos ni intercambiables.

14. Se ruega a los reclamantes que faciliten detalles con respecto a los procedimientos a que son sometidos los productos en cuestión antes de ser exportados a las CE. En particular, sírvanse facilitar detalles que incluyan documentación justificante con respecto a lo siguiente:

- a) los procedimientos físicos aplicados a los productos en cuestión;**
- b) los efectos de estos procedimientos en los productos en cuestión;**

³⁸ CE - Prueba documental 12, páginas 969 y 977 (párrafo 10); Tailandia - Prueba documental 18, página 1276; y Brasil - Prueba documental 27.

³⁹ CE - Prueba documental 12, páginas 982 y 983 (párrafo 6); Brasil - Prueba documental 27 (cuarto párrafo después del punto 3).

- c) **el tiempo necesario para concluir estos procedimientos; y**
- d) **los costos y beneficios que conllevan estos procedimientos.**

a) los procedimientos físicos aplicados a los productos en cuestión

El Brasil desea comenzar subrayando que la información facilitada en esta respuesta, especialmente la contenida en su Prueba documental 33, es delicada para la rama de producción brasileña y debe ser considerada **confidencial** en todas las etapas de este procedimiento.

Los productores y exportadores brasileños de carne de pollo salada utilizan básicamente dos métodos de salazón: la salazón seca (manual/volteo) o en salmuera (inmersión/inyección). El método más común que utilizan los productores brasileños es la salazón seca. El Grupo Especial encontrará a continuación información sobre estos dos métodos de salazón.

Salazón seca: Una vez limpio el pollo y colocado en la línea de producción, se seleccionan y pesan los trozos y se dejan reposar en una cámara de refrigeración, a una temperatura controlada, durante cierto tiempo. La refrigeración se lleva a cabo durante todo este procedimiento para facilitar la penetración de la sal en las etapas posteriores. No obstante, temperaturas muy bajas impiden la penetración de la sal, mientras que las temperaturas muy altas facilitan el desarrollo de microbios.⁴⁰ Después de que los trozos de pollo han reposado, se aplica sal a la superficie de la carne. El contacto de la sal seca con la carne se hace mediante la fricción manual de la sal sobre la superficie de la carne para producir dilaceraciones superficiales del tejido conectivo.⁴¹ Estas dilaceraciones producen un aumento de la presión osmótica y favorecen la penetración de la sal.⁴² La sal rociada o depositada simplemente en la superficie de la carne no produce una penetración eficaz.⁴³ Después de que los trozos de pollo han sido salados manualmente se introducen en un barril de volteo (tambor giratorio). Seguidamente se voltea/fricciona la carne durante cierto tiempo para facilitar una impregnación uniforme y completa de la sal. Después del volteo se dejan reposar nuevamente los trozos salados en una cámara de refrigeración, a una temperatura controlada, durante cierto tiempo. Como se ha señalado, la refrigeración durante el procedimiento de salazón facilita la impregnación de la sal. A continuación se coloca el producto en un túnel de refrigeración, se envasa y se coloca en cajas de cartón para su envío. En general este procedimiento de salazón dura aproximadamente de 30 a 40 horas.

El Brasil presenta como Prueba documental 33 una descripción más detallada, con fotografías, del procedimiento de salazón seca que lleva a cabo un productor brasileño de carne de pollo salada. El Brasil reitera que toda la información contenida en su Prueba documental 33 deberá ser considerada confidencial.

Salmuera: La salmuera es un método de salazón más sencillo. Puede hacerse mediante inmersión en una solución salina durante cierto período o mediante inyección con una aguja larga intramuscular o intraarterial para distribuir con más rapidez la salmuera en la parte interna de los

⁴⁰ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, páginas 724 y 725; João Andrade Silva, página 184. Brasil - Prueba documental 16.

⁴¹ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, páginas 723 y 724; João Andrade Silva, página 184. Brasil - Prueba documental 16.

⁴² Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. João Andrade Silva, página 184. Brasil - Prueba documental 16.

⁴³ *Id.*

tejidos.⁴⁴ Señalamos además otros factores que también pueden influir en la penetración de la sal: el grosor de la carne (la penetración es mejor y más rápida en las piezas más delgadas); la temperatura aplicada durante el procedimiento; y el tamaño de los cristales de sal.⁴⁵

b) los efectos de estos procedimientos en los productos en cuestión

La sal produce numerosos efectos en la carne. Sin embargo, desde una perspectiva puramente comercial, la salazón es conveniente porque reduce la "pérdida por goteo". La "pérdida por goteo" es la incapacidad del tejido muscular para retener agua y se produce desde el momento en que el pollo es sacrificado hasta después de que la carne haya sido descongelada para utilizarla. La "pérdida por goteo" representa una pérdida de peso del producto, que puede traducirse en carne de menor calidad (reducción de suavidad y jugosidad) y en una posible reducción de los precios del producto vendido. Por consiguiente, la "pérdida por goteo" es un problema económico importante para la rama de producción de pollos. Concretamente, el procedimiento de refrigeración y descongelación aumenta considerablemente la "pérdida por goteo". La carne de pollo congelada (salada o no) habrá que descongelarla antes de utilizarla, ya sea para consumo directo o para la industria de transformación ulterior. Si la salazón reduce la "pérdida por goteo", es bastante razonable que los importadores y la industria de transformación ulterior prefieran la carne salada a la que no lo está. Este es uno de los motivos principales de que los clientes europeos demanden e importen carne de pollo salada procedente del Brasil porque la presencia de sal reduce la "pérdida por goteo".⁴⁶

Evidentemente la salazón también afecta a las características organolépticas del producto, que son un elemento crucial que define las características básicas del producto (sabor y textura). La sal también propicia otros cambios, como en el contenido de agua y proteínas de la carne, que la hace más idónea y adecuada para la industria de transformación ulterior. Esto resulta evidente en la bibliografía científica que ha presentado el Brasil en su Prueba documental 16 y también lo demuestran las declaraciones que figuran en su Prueba documental 30.

c) el tiempo necesario para concluir estos procedimientos

Como se indica en el apartado "a)" *supra*, el procedimiento de salazón puede durar de 30 a 40 horas.

d) los costos y beneficios que conllevan estos procedimientos

Los beneficios del procedimiento de salazón se han esbozado en el apartado "b)" *supra*. Entre los costos que conlleva el procedimiento figuran los siguientes: las materias primas (los trozos de pollo y la sal); la adquisición y el mantenimiento del equipo necesario (tambores giratorios); la asignación de las instalaciones necesarias para llevar a cabo las diversas etapas del procedimiento (por ejemplo una cámara de refrigeración); la mano de obra utilizada en la parte manual del procedimiento; los servicios; y también los gastos en que se incurre por el incremento del tiempo de producción de 30 a 40 horas.

⁴⁴ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, página 725; João Andrade Silva, página 184. Brasil - Prueba documental 16.

⁴⁵ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, páginas 724 y 725; João Andrade Silva, página 184. Brasil - Prueba documental 16.

⁴⁶ Brasil - Prueba documental 30.

15. ¿Los procedimientos que se aplican a los productos en cuestión cuando se exportan a las CE desde el Brasil y Tailandia son los mismos que los que se aplican a esos productos cuando se exportan a otros países?

Los procedimientos de salazón que aplican los productores brasileños pueden variar según el productor. Normalmente la salazón se lleva a cabo mediante volteo o inyección con aguja.⁴⁷ No obstante, cada productor o fábrica aplica sólo uno de estos procedimientos a la carne de pollo para obtener los trozos de pollo salados. Por lo tanto, el procedimiento de salazón de un productor determinado no cambiará en función del mercado de exportación previsto. Los tres principales mercados de exportación para los productos de carne de pollo del Brasil son el Oriente Medio, Asia y Europa. El perfil del mercado y la demanda de productos en estas tres regiones es diferente. Concretamente, hay dos razones fundamentales que impulsan las exportaciones de trozos de pollo salados procedentes del Brasil al mercado europeo.

La primera razón es que las CE son el único mercado en el que el producto brasileño se utiliza de manera significativa para su transformación ulterior. Como reconocen las propias CE, los trozos de pollo salados los utiliza la industria de transformación ulterior. Aunque las Comunidades han esgrimido engañosamente que los trozos salados y los trozos en estado natural son intercambiables, sencillamente no es verdad. El carácter intercambiable que alegan las CE sólo puede producirse en el mercado de transformación ulterior. El producto salado no se puede vender al consumidor final ni a la "industria de servicios alimentarios" (supermercados, restaurantes, hoteles, etc.). Prácticamente todos los demás mercados importantes del Brasil que se han mencionado -en el Oriente Medio y Asia- importan pollo no preparado, en trozos o entero, para la industria de servicios alimentarios.

La segunda razón es que la estructura de las Listas de los demás importadores principales de aves de corral del Brasil hace que la importación de trozos de pollo salados no sea atractiva, aunque el producto fuera utilizado por la industria de transformación ulterior. El Brasil remite al Grupo Especial al cuadro que figura en Brasil - Prueba documental 37. El cuadro indica que, de los demás 17 mercados pertinentes de Miembros de la OMC para la rama de producción de aves de corral del Brasil, únicamente 3, al igual que las CE, tienen una concesión arancelaria superior para la partida 0207 en comparación con la partida 0210: la República Checa, el Japón y Sudáfrica. La situación es esencialmente la misma en el caso de la Arabia Saudita y Rusia, que todavía no son Miembros de la OMC. En general estos mercados no utilizan de manera significativa el producto importado en la industria de transformación ulterior. La inmensa mayoría, y tal vez todas, las aves de corral en estado natural importadas del Brasil están destinadas a la industria de servicios alimentarios de esos países. Lo mismo ocurre en Bahrein, Cuba, Hong Kong, el Paraguay, Singapur y los Emiratos Árabes Unidos, que han consolidado aranceles idénticos para las partidas 0207 y 0210. Los otros ocho importadores (Angola, la Argentina, China, Egipto, la India, Omán, Qatar y Corea) tienen en sus Listas aranceles superiores para la partida 0210 que para la partida 0207.

16. Se ruega a los reclamantes que faciliten detalles de su práctica de clasificación en relación con las importaciones y exportaciones de los productos en cuestión.

El Brasil no importa trozos de pollo salados. Por consiguiente, no existe una práctica de clasificación en relación con las importaciones de este producto. De hecho, las estadísticas de importación de 2002 y 2003 muestran que los únicos productos de pollo importados en el Brasil en ese período fueron la carne de pollo deshidratada procedente de los Estados Unidos clasificada en la subpartida 0210.99 y los corazones de pollo congelados procedentes de la Argentina clasificados en la subpartida 0207.14.

⁴⁷ Señalamos que el volteo o la inyección con aguja es sólo una etapa del procedimiento de salazón.

Con respecto a la práctica incoherente del Brasil de clasificación de las exportaciones de pollo salado congelado, resultan procedentes las siguientes observaciones.

En primer lugar, no se imponen derechos de exportación a las exportaciones de carne de pollo salada congelada ni a la carne de pollo congelada en estado natural. Cuando no hay que fijar derechos, las autoridades son normalmente menos estrictas en lo que respecta a la clasificación y no siempre se cerciorarán de que las mercancías declaradas por un productor o exportador se correspondan con lo que realmente se exporta. Así pues, dado que en la mayoría de los casos las importaciones están sujetas a derechos, la práctica de clasificación de las importaciones resulta ser una fuente más fiable y exacta de información sobre la clasificación. Se trata de una situación lamentable pero cierta. Por otra parte, a los productores de carne de pollo salada les interesa vender sus productos y para hacerlo producirán y venderán de acuerdo con la demanda de los clientes. No están especialmente vigilantes respecto a las cuestiones de clasificación cuando esto no afecta de ninguna manera a sus operaciones o beneficios comerciales, que es lo que ocurre con la clasificación de las exportaciones en el Brasil. Por ejemplo, los productores brasileños han exportado el producto en cuestión, pollo salado congelado, y lo han designado como pollo sazonado/picante que, en caso de estar interesado estrictamente en la clasificación, estaría clasificado en la partida 1602 y no en la partida 0210. Dado que los importadores son los que pagan los derechos, son ellos los que "están al tanto" de esos requisitos. Por eso precisamente la práctica de clasificación de las importaciones es más exacta que la correspondiente a las exportaciones. Existe un mecanismo de clasificación natural de "contrapesos" que realizan las autoridades aduaneras y los importadores. En el Brasil las estadísticas de exportación reflejan principalmente la clasificación atribuida por el exportador (o por su agente de aduanas) al producto que se envía al exterior. Las autoridades aduaneras en la frontera no están tan atentas como con las importaciones y sin duda no realizarán pruebas para comprobar si los trozos de pollo congelados se encuentran en estado natural o si, de hecho, han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera uniforme con más del 1,2 por ciento de sal.

En segundo lugar, no creemos que la práctica de clasificación del Brasil sea pertinente para interpretar la Lista LXXX. A este respecto, señalamos que la práctica de clasificación a la que nos referimos es *"toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado"*.⁴⁸

En el caso que nos ocupa, las normas de interpretación se aplican para interpretar las concesiones arancelarias de las CE correspondientes a la partida 0210 consignadas en la Lista LXXX. Dicho de otro modo, el texto del tratado que se examina es el de la Lista LXXX. La Lista LXXX es la Lista de compromisos de las CE y no del Brasil, de Tailandia ni de ningún otro Miembro. Lo que es precisamente objeto de litigio en este caso es la interpretación del ámbito y el sentido de las concesiones arancelarias asumidas por las CE en la Lista LXXX. Aunque *todos* los Miembros deben estar de acuerdo sobre el ámbito de una concesión arancelaria hecha por las CE en la Lista LXXX, la concesión arancelaria se aplica únicamente a las CE. Pueden darse situaciones en las que las Listas de distintos Miembros sean idénticas en todos los aspectos, incluso con respecto a su legislación nacional. Sin embargo, no es lo que sucede en este caso. Por consiguiente, ¿cómo puede ser pertinente para la interpretación de la Lista LXXX la clasificación de otros Miembros de la OMC, incluso la de los que no comercian con trozos de pollo salados congelados?

En este caso, la práctica ulteriormente seguida por las CE durante cuatro años con respecto a la partida 0210 de carne de pollo salada aseguraba el acuerdo común que tenían las partes cuando se concluyó la Lista LXXX de que a los efectos de la concesión arancelaria de las CE correspondiente a la partida 0210 eran "carnes saladas" *"las carnes (...) que han sido objeto de un salado impregnado en*

⁴⁸ Párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena.

*profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal igual o superior al 1,2 por ciento en peso".*⁴⁹

17. ¿Podrían los reclamantes formular observaciones sobre el hecho de que las Notas explicativas de los capítulos 2 y 16 del Sistema Armonizado caracterizan tanto la conservación como la preparación como "procedimientos"?

Al dar ejemplos de carne que está clasificada en el capítulo 16 y no en el capítulo 2, las Notas explicativas del capítulo 2 del SA enumeran explícitamente *"la carne (...) preparados o conservados por cualquier procedimiento no previsto en el presente capítulo (...)"*.⁵⁰ Por consiguiente, las Notas explicativas del capítulo 16 del SA también disponen que *"[e]ste capítulo no comprende la carne (...) preparados o conservados por los procedimientos citados en el capítulo 2 (...)"*.⁵¹ Del texto de estas notas se deduce claramente que los procedimientos previstos en los dos capítulos están agrupados como procedimientos de preparación o de conservación. Ponemos de relieve que la única partida del capítulo 2 que se aplica explícitamente a las carnes "preparadas" mediante determinados procedimientos (saladas o en salmuera, secas o ahumadas) es la partida 0210.⁵²

Observamos que el hecho de que los términos "conservados" y "preparados" sean caracterizados como "procedimientos" en modo alguno prejuzga su sentido o hace que sean similares. Un procedimiento es sencillamente "una acción continua y regular o una sucesión de acciones que se producen o se ejecutan de manera definida" (véase la respuesta a la pregunta 67). Conservar un producto es un procedimiento, prepararlo es un procedimiento, envasarlo es un procedimiento, despacharlo en aduana es un procedimiento. El hecho de que todas estas acciones sean "procedimientos" no hace de ningún modo que sean similares y ni siquiera que estén relacionados.

Además, si como proponen las CE, el capítulo 2 del SA se estructuró exclusivamente de acuerdo con los métodos de conservación, no sería necesaria la referencia explícita en las notas del capítulo 2 y de la partida 0210 a los procedimientos de preparación y al término "preparados". Sin embargo, estas notas prevén clara y voluntariamente procedimientos de preparación (distintos de los procedimientos de conservación) y además establecen que la salazón, la salmuera, el secado y el ahumado son esos procedimientos.

18. Se ruega a los reclamantes que formulen observaciones sobre la opinión emitida por la secretaría de la OMA que se expone en el párrafo 29 de la declaración oral que formularon las CE en la primera reunión sustantiva con respecto a la clasificación del pescado en el capítulo 3 del Sistema Armonizado.

En primer lugar, el Brasil entiende que una carta de asesoramiento o una opinión proporcionada por la secretaría de la OMA como respuesta a una pregunta formulada por una autoridad aduanera no constituye una posición o interpretación oficial de la OMA de la nomenclatura del Sistema Armonizado. Como reconocieron las propias CE, esa carta *"(...) naturalmente no es lo mismo que una resolución u opinión de clasificación emitida por el Comité del Sistema Armonizado"*.⁵³ En realidad, la secretaría de la OMA declara que en caso de que la autoridad

⁴⁹ Brasil - Prueba documental 6.

⁵⁰ Brasil - Prueba documental 24 (sin subrayar ni cursivas en el original).

⁵¹ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 142 (sin subrayar ni cursivas en el original).

⁵² Brasil - Prueba documental 24.

⁵³ Declaración oral de las CE en la primera reunión sustantiva, párrafo 27.

aduanera no esté de acuerdo con las opiniones expresadas en la carta de asesoramiento, la secretaría está dispuesta a reexaminar la cuestión sobre la base de nueva información facilitada por dicha autoridad.

A este respecto, el Grupo Especial debería tener en cuenta que en el asunto *CE - Equipo informático* el Órgano de Apelación consideró que "*las decisiones de la OMA pueden ser pertinentes*"⁵⁴ en la interpretación de las concesiones arancelarias consignadas en la Lista LXXX. Si, como sugirió el Órgano de Apelación, las decisiones de la OMA, que son adoptadas por el Comité del SA y aprobadas por el Consejo de Cooperación Aduanera, son cuestionables (*pueden*) como medios pertinentes de interpretación, las opiniones emitidas por la secretaría de la OMA lo son aun más.

Aunque el Brasil no ha podido examinar los términos exactos en que la autoridad chipriota formuló las preguntas ni las circunstancias de hecho de esa indagación, no obstante tratará de formular observaciones sobre la opinión relativa a la clasificación del pescado salado congelado y de establecer una correlación entre ese producto y el que es objeto de litigio en el presente asunto.

Al hacerlo, lo primero que sobresale es la principal preocupación de las autoridades chipriotas acerca de "si existe un porcentaje mínimo de sal para el pescado salado en el producto final y si existe un porcentaje diferente para los filetes salados y el pescado salado entero". La respuesta inmediata y directa que dio a esta preocupación la secretaría de la OMA fue la siguiente: "La nomenclatura no ofrece ningún criterio específico en cuanto al contenido de sal necesario para constituir 'pescado salado' (...)"⁵⁵. El Grupo Especial podrá comprobar que esto también es cierto en el caso de la carne salada del capítulo 02. La nomenclatura del SA no ofrece ningún criterio específico en cuanto al contenido de sal necesario para constituir carne salada de la partida 0210. No obstante, y esto es lo esencial, la Nomenclatura Combinada de las CE en la época de la conclusión de las negociaciones de la Ronda Uruguay ofrecía un criterio muy específico en cuanto al contenido de sal necesario para constituir "carnes saladas" de la partida 0210. En la época de la Ronda Uruguay las "carnes saladas" de la partida 0210 eran "las carnes (...) que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal igual o superior al 1,2 por ciento en peso". Este era el criterio específico exigido para constituir "carnes saladas" de la partida 0210, que las CE establecieron mediante la nota complementaria 8 del capítulo 2 de la Nomenclatura Combinada. Este criterio existía en la Nomenclatura Combinada de las CE cuando se concluyó la Lista LXXX y siguió estando vigente hasta que lo modificó el Reglamento N° 1871/2003.

En la carta de asesoramiento se dice también que el pescado espolvoreado con sal o rociado con agua salada para conseguir su conservación temporal durante el transporte se clasifica como pescado fresco, refrigerado o congelado en las partidas 0302 y 0303.⁵⁶ Estamos de acuerdo. No podría ser de otra manera dado que esto es exactamente lo que se establece en las Notas explicativas de estas partidas. Veamos. En el caso de la partida 0302, las Notas explicativas del SA dicen que "*[e]sta partida comprende el pescado fresco o refrigerado, ya sea entero, descabezado, eviscerado o troceado conservando las espinas. Sin embargo, no comprende los filetes y demás carne de pescado de la partida 03.04. El pescado puede presentarse con hielo, incluso espolvoreado con sal o rociado con agua salada para conseguir simplemente la conservación durante el transporte. (...)*"⁵⁷. En

⁵⁴ *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 90 (sin cursivas, sin subrayar y sin negritas en el original).

⁵⁵ CE - Prueba documental 19 (sin negritas y sin subrayar en el original).

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ CE - Prueba documental 20 (sin cursivas y sin subrayar en el original).

cuanto a la partida 0303, las notas dicen que "[l]as disposiciones de la Nota explicativa de la partida 03.02 se aplican mutatis mutandis a los productos de la presente partida".⁵⁸ En el capítulo 02 del SA sólo figura un texto similar en las Notas explicativas del SA de ese capítulo. Concretamente, las Notas explicativas del capítulo 2 disponen que "[s]ólo están comprendidos en este capítulo la carne y los despojos presentados en las formas siguientes, aunque hayan sido sometidos a un tratamiento térmico poco intenso con agua caliente o con vapor (como el escaldado o blanqueado), pero que no dé lugar a una verdadera cocción de los productos: 1) Frescos (es decir, en estado natural), incluso espolvoreados con sal para conservarlos durante el transporte. (...)".⁵⁹ Con respecto a esta nota, el Grupo Especial puede confirmar que el Brasil ya se ha referido específicamente a este texto en los párrafos 139 a 143 de su Primera comunicación escrita. No tenemos intención de repetir esos argumentos pero recordamos al Grupo Especial lo siguiente: 1) la referencia a la sal en esta nota afecta a la carne fresca y no a la congelada; y 2) el espolvoreado de la carne fresca con sal como conservante temporal con fines de transporte es muy distinto de la adición de sal a un producto, mediante un procedimiento de preparación, que hace que el producto esté impregnado profunda y homogéneamente de sal (y que sea irreversiblemente diferente del producto no salado).

Ni el Sistema Armonizado ni sus Notas explicativas disponen en ninguna parte que el capítulo 02, o el capítulo 03, estén estructurados de acuerdo con los métodos de conservación. En realidad, no hemos encontrado ninguna decisión de la OMA sobre el tema.

La carta de la secretaría de la OMA indica además que el pescado en cuestión estaba sometido a un procedimiento de salazón "normal" antes de la congelación y que no estaba claro qué quería decir exactamente procedimiento "normal". Lo que estaba claro era la orientación dada en el sentido de que si el procedimiento "normal" mencionado por las autoridades chipriotas abarcaba "espolvoreado con sal o rociado con agua salada para conseguir simplemente la conservación durante el transporte" era clasificable en la partida 0303. En el caso que nos ocupa, el procedimiento de salazón aplicado a la carne de pollo impregna profunda y homogéneamente de sal la carne. Por lo tanto, este procedimiento no reúne los requisitos para ser considerado "espolvoreado con sal o rociado con agua salada".

Al final de su carta, la secretaría de la OMA advirtió voluntariamente que el pescado "salado" clasificable en la partida 0305 normalmente no está ligeramente salado para hacerlo necesario para la congelación y declaró que no estaba al corriente de pescado congelado que hubiera sido realmente salado y todavía necesitara la congelación para ser conservado. Sin embargo, esta declaración de la secretaría no está avalada por los hechos. El Brasil ha dado en los párrafos 40 a 43 de su declaración oral ejemplos de cómo existe carne, también de pescado, que ha sido salada y/o ahumada que todavía es necesario conservar en condiciones frías o refrigeradas con fines de conservación.

Lo que es más importante, las propias CE parecen considerar que el pescado congelado salado/seco/ahumado debería clasificarse en la partida 0305 y no en las partidas 0303 ó 0304. El Brasil presenta en su Prueba documental 34 información sobre IAV vigentes emitidas por una autoridad aduanera de las CE que clasifica el abadejo de Alaska (un tipo de bacalao) seco/salado congelado y el salmón ahumado/salado congelado en la partida 0305 de la Nomenclatura Combinada de la CE y no en las partidas 0303 ó 0304, aunque estos productos estén congelados.

Incluso más importante, la carta de la secretaría simplemente expresa la opinión técnica de una persona (el Sr. I. Kusahara, quien firma la carta) o posiblemente de más. Esta opinión no vincula

⁵⁸ *Id.*

⁵⁹ Brasil - Prueba documental 24 (sin cursivas y sin subrayar en el original).

de ninguna manera a los miembros de la OMA y no tiene valor jurídico. Esto queda demostrado perfectamente si examinamos otras cartas similares de la secretaría.

El Brasil señala a la atención del Grupo Especial otra carta de asesoramiento de la secretaría de la OMA relativa también al sentido del término "salado". Sin embargo, en esta ocasión es el término "salado" de la partida 0210.⁶⁰ En esta ocasión, a diferencia de las CE, que eligieron una carta fechada en septiembre de 1997, el Brasil se refiere a una carta mucho más reciente: una carta fechada en mayo de 2003, hace apenas algo más de un año. La carta en cuestión está firmada por el Sr. Holm Kappler, Jefe de la Dirección de Nomenclatura y Clasificación, la misma esfera en que trabajaba el Sr. Kusahara cuando firmó su carta hace siete años. La carta del Sr. Kappler era una respuesta a una pregunta planteada por la Administración de Aduanas de Bulgaria acerca de si las importaciones "*de poitrines de l'espece porcine, desosées, congelées, qui avant la congélation ont subis un salage en surface (sic)*"⁶¹ deberían clasificarse en la subpartida 0203.29 o en la subpartida 0210.12. En ese caso "*les résultats de l'analyse de laboratoire, après la décongélation, indiquent que le sel n'a pénétré que dans une couche très limitée (celle située sous la surface du produit) et non pas en profondeur (sic)*"⁶² y la autoridad consideraba, guiándose por el texto de la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la Nomenclatura Combinada de las CE, que el producto debía clasificarse en la partida 0203 porque no estaba impregnado profunda y homogéneamente de sal. Por otra parte, el importador adujo que el producto estaba clasificado en la partida 0210 porque el contenido global de sal era aproximadamente del 1,9 por ciento en peso. Ante este dilema, la autoridad solicitó asesoramiento a la secretaría de la OMA.

Antes de seguir adelante, ponemos de relieve que la pregunta de la autoridad en ese caso se basaba precisamente en el hecho de que el producto sólo satisfacía parcialmente la descripción o el criterio correspondiente a las "carnes saladas" de la partida 0210 que figura en la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la NC. En el caso que nos ocupa no hay duda alguna. Los trozos de pollo salados congelados exportados desde el Brasil satisfacen **plenamente** la definición de "carnes saladas" de la partida 0210 de la Nomenclatura Combinada. El Grupo Especial puede comprobarlo examinando las Pruebas documentales 22 y 23 de Tailandia, que demuestran que Estados miembros de las CE realizaron análisis de los productos que confirmaban que la salazón satisfacía los criterios establecidos en la nota complementaria 7 del capítulo 2, y también analizando las IAV que se facilitan en la Prueba documental 31 del Brasil.

Volviendo a la pregunta que planteó la autoridad búlgara, el asesoramiento primero y principal que dio la secretaría era que "En ce qui concerne le terme 'salé', **aucun** texte officiel **ni** Note explicative de la Nomenclature du Système harmonisé **n'en donne une définition**".⁶³ La secretaría lo expuso con claridad: **no** existe definición oficial en el Sistema Armonizado ni en sus Notas explicativas para el término "salado". Recordamos que esto fue en mayo de 2003.

La secretaría fue incluso más lejos y reconoció que la Nomenclatura Combinada de las CE contenía un criterio específico para definir las carnes saladas de la partida 0210 y que la autoridad búlgara debía solicitar aclaraciones a las CE. A este respecto, destacamos el hecho de que la autoridad pidió específicamente orientación con respecto al grado y método de salazón de la partida 0210. Sin embargo, en el intercambio de cartas y opiniones ni la autoridad búlgara ni la

⁶⁰ Brasil - Prueba documental 35.

⁶¹ *Id.* (sin cursivas en el original).

⁶² *Id.* (sin cursivas y sin subrayar en el original).

⁶³ *Id.* (sin negritas en el original).

secretaría de la OMA consideraron o incluso plantearon la idea de que la salazón tenía que **conservar el producto para que pudiera clasificarse en la partida 0210**. Parece razonable que si, como sugieren las CE, la partida 0210 del Sistema Armonizado sólo abarcaba la carne que estaba conservada (y no preparada) mediante salazón, secado o ahumado, la secretaría de la OMA, y la propia autoridad búlgara, lo habrían mencionado en sus cartas. Sin embargo, la verdad es que no lo hicieron.

De hecho, si el Sr. Kappler hubiera opinado igual que las CE o, al parecer, que el Sr. Kusahara, su respuesta debería haber sido muy sencilla: si el producto está congelado, la salazón no está destinada a la conservación a largo plazo y, por lo tanto, debe clasificarse en la partida 0207. Sin embargo, no fue ésa la conclusión del Sr. Kappler, quien finalizó la carta diciendo que la secretaría no estaba en condiciones de decidir sobre la clasificación del producto.

De manera muy significativa, el Sr. Kappler: i) observa que Bulgaria basa su clasificación arancelaria en la Nomenclatura Combinada (NC) de las CE; ii) señala que la NC contiene una definición de "carnes saladas"; y iii) remite a Administración búlgara a las Comunidades "*vous devriez vous adresser à la Communauté européenne pour connaître son interprétation de cette définition*".

PARA TODAS LAS PARTES:

56. ¿Están de acuerdo las partes en que el momento pertinente en que se debería evaluar el sentido de las partidas de la Lista de las CE -LXXX- es el momento en que esa Lista se anexó al Protocolo de Marrakech el 15 de abril de 1994? Si la respuesta es negativa, ¿en qué momento o durante qué período debería hacerse esa evaluación?

Para ser exactos, el momento pertinente en que debería y podía haberse evaluado el sentido de las partidas de la Lista LXXX fue el 15 de abril de 1994, cuando las Partes Contratantes firmaron el Acta Final de la Ronda Uruguay y en el momento en que las Listas de concesiones de los Miembros se anexaron al Protocolo de Marrakech. En principio, el 15 de abril de 1994 era la última oportunidad que tenía una Parte Contratante para rechazar o aceptar la adhesión al Protocolo.

También se concedió a los Miembros un período específico para verificar el alcance y el sentido de las concesiones arancelarias consignadas en las Listas de otros Miembros. A este respecto, en el asunto *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación confirmó que "*(...) se realizó un proceso de verificación de las listas arancelarias entre el 15 de febrero y el 25 de marzo de 1994, lo que permitió que los participantes en la Ronda Uruguay verificaran y controlaran, en consulta con sus interlocutores en las negociaciones, el alcance y la definición de las concesiones arancelarias*".⁶⁴

Subrayamos que, desde el 15 de febrero hasta el 25 de marzo de 1994, se dio a los Miembros la oportunidad de verificar y controlar el alcance y la definición de las concesiones arancelarias de los demás. Fue antes del final de este proceso de verificación cuando las CE publicaron el Reglamento N° 535/94 con su definición de "carnes saladas" de la partida 0210. Más exactamente, el Reglamento N° 535/94, de 9 de marzo de 1994, fue publicado en el Diario Oficial de las CE el 11 de marzo de 1994 y entró en vigor 21 días después de la publicación, de manera bastante irónica el 1° de abril de 1994.

Las propias CE reconocen que el Reglamento N° 535/94 se publicó dentro del período de verificación de las listas arancelarias, pero aducen que sólo entró en vigor después de que hubiera

⁶⁴ *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 109 (sin cursivas y sin subrayar en el original).

finalizado dicho período de verificación.⁶⁵ Con esta declaración parece que las CE aducen que aunque hizo pública su definición de "carnes saladas" antes del final del período de verificación, dado que el Reglamento N° 535/94 sólo entró en vigor después de ese período, su definición de "carnes saladas" de la partida 0210 no existía en aquel momento.

A este respecto, hacemos notar el hecho de que grupos especiales de la OMC y el GATT "siempre han considerado en el pasado que la legislación obligatoria de un Miembro, aunque no esté en vigor o no se aplique, puede ser impugnada por otro Miembro de la OMC".⁶⁶ Si la legislación obligatoria que no está en vigor puede ser impugnada por otro Miembro de la OMC, parece que la definición de las CE de "carnes saladas" en el Reglamento N° 535/94, que era pública pero no estaba en vigor durante el período de verificación de las listas, también podría haber sido impugnada por un interlocutor en las negociaciones durante el período de verificación. Después de todo, esa definición iba a ser la interpretación de lo que entendían las CE que constituyen "carnes saladas" de la partida 0210 en su Lista LXXX. La razón es que pese a que la definición de las CE de "carnes saladas" de la partida 0210 todavía no estaba en vigor, y por tanto no era aplicable al comercio actual, sería aplicable al comercio futuro. La publicación de lo que las CE consideraban que eran "carnes saladas" de la partida 0210 dio a los interlocutores en las negociaciones la previsibilidad necesaria para proyectar el comercio futuro. Por consiguiente, el simple hecho de que los interlocutores de las CE en las negociaciones conocieran lo que las CE consideraban que eran "carnes saladas" de la partida 0210 bastaba para verificar y controlar el alcance y la definición de las concesiones arancelarias.

57. ¿Se negoció la Lista de las CE en cuestión sobre la base de una serie de ofertas y peticiones o, más bien se basó en una oferta unilateral formulada por las CE?

Como se afirma en nuestra Primera comunicación escrita, el Brasil no ha encontrado ningún documento específico sobre los trabajos preparatorios de la Lista LXXX con respecto a las partidas 0207 y 0210.⁶⁷ No obstante, con independencia de que la Lista LXXX se negociara sobre la base de una serie de ofertas y peticiones o sobre una oferta unilateral de las CE, todas las ofertas realizadas por un Miembro a lo largo del proceso de negociación son, en un sentido y en última instancia, unilaterales y son los interlocutores en las negociaciones los que tienen que aceptar o rechazar la oferta de ese Miembro. Por consiguiente, en cualquiera de las dos situaciones -una serie de ofertas y peticiones o una oferta unilateral- los Miembros que negocian las concesiones arancelarias han de tener en cuenta la definición de cada uno de los productos objeto de negociación. Las concesiones arancelarias y las correspondientes definiciones fueron aceptadas por los demás Miembros cuando firmaron el Acuerdo de Marrakech.

58. ¿Se promulgó el Reglamento N° 535/94 de las CE, en todo o en parte, en respuesta a solicitudes de aclaración formuladas a las CE por otros Miembros durante la conclusión de la Ronda Uruguay respecto de las partidas de la Lista de las CE en cuestión en el presente asunto?

La manera en que se ha redactado la pregunta anterior hace pensar al Brasil que quizás no se ha expresado con claridad con respecto a sus argumentos relativos al Reglamento N° 535/94. El Brasil ha presentado el Reglamento N° 535/94 en su Primera comunicación escrita como legislación

⁶⁵ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 200.

⁶⁶ *Turquía - Restricciones a la importación de productos textiles y de vestido*, informe del Grupo Especial, WT/DS34/R, párrafo 9.37 y nota 263; y *Estados Unidos - Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas*, informe del Grupo Especial, IBDD 34S/157, párrafos 5.2.1 y 5.2.2 (sin subrayar en el original).

⁶⁷ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 166.

de las CE en materia de clasificación arancelaria que existía en el momento de la celebración de las negociaciones de la Ronda Uruguay.⁶⁸ A nuestro juicio, el Reglamento N° 535/94 forma parte de las circunstancias de celebración de la Lista LXXX en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena.

Hemos presentado de esa manera el Reglamento N° 535/94 basándonos en el reconocimiento por el Órgano de Apelación de que "[s]i la práctica de clasificación del Miembro importador en el momento de las negociaciones arancelarias es pertinente a la interpretación de las concesiones arancelarias consignadas en la Lista de ese Miembro, no cabe duda de que también lo es su legislación en materia de clasificación arancelaria, vigente en ese momento".⁶⁹ La razón de que el Órgano de Apelación considerara tan evidente que la legislación del Miembro importador en materia de clasificación arancelaria en el momento de las negociaciones arancelarias era pertinente en la interpretación de las concesiones arancelarias es porque la legislación de un Miembro aclara el alcance y la definición del compromiso arancelario que contrajo ese Miembro.

Siendo así, nos ocupamos ahora de la pregunta del Grupo Especial. El Brasil entiende que el Reglamento N° 535/94 no se promulgó para responder a solicitudes de aclaración formuladas por los Miembros a las CE respecto de la partida 0210 de la Lista LXXX. Se promulgó como respuesta a un caso que parece muy similar al que es objeto de litigio: si la carne salada y congelada debía clasificarse en la partida 0207 o en la partida 0210. Como consecuencia de ese caso, las CE modificaron la Nomenclatura Combinada e introdujeron un criterio muy específico que había que cumplir para que la carne fuera considerada "carne salada" de la partida 0210. Ese criterio no incluía el término o concepto de conservación ni de conservación a largo plazo.

59. ¿Existe alguna Lista anexa al GATT de Miembros de la OMC distintos de las CE en la que existan partidas idénticas o similares a las partidas en cuestión en este asunto? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse facilitar detalles de esas Listas e información relativa a las prácticas de clasificación de esos Miembros con respecto a esas partidas. De ser posible, se ruega a las partes que señalen cómo clasifican esos Miembros los productos en cuestión en este asunto.

En Brasil - Prueba documental 37 presentamos las concesiones arancelarias correspondientes a la partida 0210 que figuran en las Listas de algunos Miembros de la OMC.⁷⁰ Concretamente, las concesiones presentadas corresponden a países que son importantes mercados de importación de productos de pollo procedentes del Brasil. Hasta donde conocemos, no hay mercados importantes, aparte de las CE, que importen trozos de pollo salados congelados para su transformación ulterior. Por consiguiente, no hemos podido conseguir la práctica de clasificación de otros Miembros en lo que respecta a las importaciones de carne de pollo salada congelada.

No obstante, el Grupo Especial observará que existen algunas diferencias ligeras entre las designaciones de la partida 0210 y sus subpartidas en algunas Listas.⁷¹ Sin embargo, teniendo en

⁶⁸ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafos 166 a 176.

⁶⁹ *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 94 (sin negritas y sin subrayar en el original).

⁷⁰ Señalamos que en Brasil - Prueba documental 37 también se presenta el arancel aplicado por Rusia y la Arabia Saudita, que no son Miembros de la OMC, pero son importantes mercados de importación de productos de pollo brasileños.

⁷¹ Observamos que la República de Corea establece una subpartida de "carne de aves de corral" dentro de la partida 0210 de su Lista. Los Estados Unidos y el Canadá, aunque no figuran enumerados en

cuenta la naturaleza de la pregunta formulada por el Grupo Especial, desearíamos reiterar que la concesión arancelaria de un Miembro no se interpreta simplemente de acuerdo con lo establecido en la línea arancelaria de su Lista. El Órgano de Apelación ha demostrado que otros factores, además de las palabras empleadas en el texto, son también pertinentes en la interpretación de una concesión arancelaria consignada en la Lista de un Miembro, incluida la legislación de un Miembro en materia de clasificación en el momento de las negociaciones arancelarias.⁷²

60. Se ruega a las partes que faciliten detalles con respecto a los tratamientos de los que son objeto los productos en cuestión tras su importación a las CE y antes del consumo final. En particular, sírvanse proporcionar detalles que incluyan documentación justificante con respecto a lo siguiente:

- a) los tratamientos físicos aplicados a los productos en cuestión;**
- b) los efectos de estos tratamientos en los productos en cuestión;**
- c) el tiempo necesario para concluir estos tratamientos; y**
- d) los costos y beneficios que conllevan esos tratamientos.**

El Brasil sostiene que la información solicitada no pertenece al Gobierno de su país ni a los productores o exportadores brasileños de carne de pollo salada y por lo tanto no se trata de información a la que tenga acceso fácil o completo. Señalamos además que los trozos de pollo salados se utilizan como materia prima en la elaboración de una amplia gama de productos de pollo de valor añadido. Esto significa que los trozos de pollo salados se elaboran ulteriormente de muchas formas diferentes. Por consiguiente, la información que facilitamos en esta respuesta es una visión general de algunos de los tratamientos de que son objeto los trozos de pollo salados congelados en la elaboración de productos de pollo de valor añadido.

En la elaboración de productos de pollo cocidos/empanados, los trozos de pollo salados congelados son descongelados, volteados/mezclados con especias, se los deja reposar (para madurar), se espolvorean/desmenuzan/empanan previamente, se fríen, se cuecen, se congelan y se envasan. Dependiendo del producto, este tratamiento puede ofrecer algunas variaciones. Los trozos de pollo salados congelados pueden ser descongelados, molidos, ablandados con especias, mezclados con otros ingredientes en una batidora, se les da forma, se espolvorean/desmenuzan/empanan previamente, se fríen, se cuecen, se congelan y se envasan. También pueden ser descongelados, molidos, mezclados con otros ingredientes en una batidora, se les da forma, se espolvorean/desmenuzan/empanan previamente, se fríen o cuecen previamente, se congelan y se envasan.

En la elaboración de pollo escabechado, los trozos de pollo salados congelados se descongelan, voltean o mezclan con especias, se dejan reposar (para que maduren), se envasan y se congelan.

En la elaboración de salchichas y cecina de pollo, los trozos de pollo salados congelados se descongelan, se muelen, se mezclan con otros ingredientes en una batidora, se dejan reposar (para que maduren), se prensan, se atan, se pesan, se envasan y se congelan. Dependiendo del producto, este tratamiento puede ofrecer algunas variaciones. Los trozos de pollo salados congelados pueden ser descongelados, molidos, mezclados con otros ingredientes en una batidora, prensados, cocidos/ahumados/refrigerados y envasados. También pueden ser descongelados, molidos, mezclados

Brasil - Prueba documental 37, también establecen en su Lista una subpartida de "carne de aves de corral" dentro de la partida 0210.

⁷² CE - Equipo informático, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 94.

con otros ingredientes en una batidora, emulsionados, prensados, cocidos, refrigerados, tintados, secados, envasados, pasteurizados y envasados por segunda vez. También pueden ser descongelados, molidos, cortados, prensados, cocidos, refrigerados y envasados.

En la elaboración de hamburguesas de pollo, los trozos de pollo salados congelados son descongelados, molidos, mezclados con otros ingredientes en una batidora, se les da forma, se congelan, se envuelven y se envasan. En la elaboración de albóndigas de pollo y productos similares, los trozos de pollo salados congelados son descongelados, molidos, mezclados con otros ingredientes en una batidora, se les da forma, se congelan y se envasan.

En cuanto a las descripciones anteriores, observamos lo siguiente: 1) el primer paso en todos los tratamientos es siempre la descongelación de la carne de pollo salada congelada; 2) no hay una fase de desalación en los tratamientos descritos (los trozos salados no son desalados para su transformación ulterior); y 3) la referencia a la condimentación no incluye la sal.

El efecto de estos tratamientos en el producto en cuestión es que los trozos de pollo salados se transforman en productos de pollo elaborados (cocidos/empanados/cecina/etc.). En general los productos de pollo de valor añadido son más caros que los menos elaborados. Dado que los trozos de pollo salados se utilizan como materia prima en la elaboración de una amplia gama de productos, el tiempo necesario para completar estos tratamientos varía mucho. Dicho esto, creemos que un plazo de 24 a 48 horas es el tiempo que se necesita normalmente para completar estos tratamientos.

61. Si los trozos de pollo deshuesados han sido salados de forma profunda y homogénea, ¿pueden ser desalados?

Los trozos de pollo salados brasileños, que son objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento no pueden ser desalados por completo. Para facilitar la labor del Grupo Especial, el Brasil presenta como Prueba documental 36 una explicación breve de los métodos de salazón y de los efectos de desalar la carne de pollo salada, escrita por el Profesor Dr. Nelcindo N. Terra⁷³, de acuerdo con información obtenida de bibliografía científica internacional.

Además, pedimos al Grupo Especial que reflexione sobre la sugerencia de las CE de que la carne de pollo salada exportada del Brasil puede ser desalada y que el procedimiento de salazón puede invertirse en gran medida antes de consumir la carne.⁷⁴ Si eso fuera verdad, el Grupo Especial debería preguntarse lo siguiente: ¿Por qué los productores y exportadores brasileños no han aumentado simplemente el contenido de sal de la carne para ajustarse a la nueva definición de las CE de "carnes saladas" de la partida 0210? Después de todo, si es posible desalar simplemente el producto después de su importación para que vuelva a ser el mismo producto desalado, con las mismas propiedades, que existía antes de la salazón, ¿por qué no lo han hecho ya los productores o exportadores? La respuesta es sencilla.

El procedimiento de salazón que llevan a cabo los productores brasileños convierte irreversiblemente el producto salado en un producto diferente del que no tiene sal.⁷⁵ Es posible desalar en parte el producto. Sin embargo, la carne de pollo brasileña profundamente impregnada de

⁷³ El Dr. Nelcindo Nascimento Terra es profesor de la Universidad Federal de Santa María (UFSM), en el Estado de Río Grande del Sur (RS) del Brasil. El Profesor Terra pertenece al Departamento de Ciencia y Tecnología de los Alimentos de la UFSM y ha impartido clases sobre la tecnología de la carne.

⁷⁴ Primera comunicación escrita de las CE, párrafos 25 y 43.

⁷⁵ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafos 83 y 141.

sal **no se puede desalar por completo** hasta el punto de que vuelva a ser pollo no salado, con las mismas características básicas y utilización, que existía antes de la salazón. Una vez impregnada profunda y homogéneamente de sal, la carne de pollo siempre se presentará como carne salada, incluso después de la desalación. El Brasil no conoce a ningún importador europeo que desale el producto. Hasta donde hemos averiguado, los elaboradores pueden adaptar la mezcla de ingredientes o las recetas para tener en cuenta el hecho de que los trozos de pollo ya están salados.

Es más, dado que la desalación entraña la adición de agua a la carne durante cierto período, cuando parte de la sal se elimina mediante el agua también se eliminan importantes proteínas, vitaminas y minerales del músculo. Como consecuencia de ello, el procedimiento de desalación priva a la carne de características fundamentales y en ocasiones hace que sea inadecuada para ser utilizada como materia prima en la elaboración de productos cárnicos.

62. ¿Cuál es o sería el tratamiento utilizado para salar los trozos de pollo deshuesados para asegurar su conservación a largo plazo?

La salazón para la "conservación a largo plazo" es un concepto creado por las CE que en realidad no ha sido definido. Por consiguiente, el Brasil no puede responder a la pregunta de cuál es o sería el tratamiento de salazón necesario para asegurar la conservación a largo plazo.

Lo que podemos afirmar es que los trozos de pollo salados congelados exportados del Brasil a las CE fueron objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes con un contenido global de sal superior al 1,2 por ciento en peso y, por lo tanto, cumplían el criterio establecido en la Nomenclatura Combinada de las CE para las "carnes saladas" de la partida 0210.

63. ¿Qué productos finales distintos de las nuggets (pepitas) de pollo utilizan los productos en cuestión como insumo?

Los trozos de pollo salados se utilizan como materia prima en la elaboración de diversos productos de pollo de valor añadido, tales como: los productos de pollo cocidos, empanados, molidos, marinados (por ejemplo, empanadas, dedos, nuggets, albóndigas); salchichas de Viena, salchichas y otras cecinas de pollo; comidas preparadas, platos principales, pasteles; etc.

64. ¿Se han salado los productos en cuestión con sal común? ¿Se refiere el término "salados" de la Lista de las CE a la adición de sal común o incluye también la adición de otros tipos de sal?

Los trozos de pollo salados brasileños exportados a las CE están impregnados de sal común. El Brasil prefiere no formular observaciones acerca de si, en abstracto, el término "salados" de la partida 0210 de la Lista LXXX se refiere únicamente a la preparación mediante la utilización de sal común o si también se refiere a la preparación con sal que incluye la adición de otros tipos de sal.

65. ¿La refrigeración o la congelación posterior a la salazón, el salmuerado, el secado o el ahumado para la conservación a largo plazo significa que el producto en cuestión debería clasificarse en la partida 0207?

No. La refrigeración y la congelación son procedimientos aplicados a la carne que simplemente sirven para conservarla de la misma manera, o con las mismas características básicas, que tenía antes de esos procedimientos. La carne tendrá esencialmente las mismas características básicas y se utilizará para los mismos fines antes y después de la congelación. Por ejemplo, la carne de pollo salada después de descongelada será la misma carne de pollo salada que existía antes de la congelación. La posibilidad de que la congelación provoque cambios irreversibles de naturaleza

microscópica, normalmente imperceptibles para los consumidores, no significa que hayan cambiado las características esenciales o básicas del producto.

Por otra parte, la salazón, el salmuerado, el secado y el ahumado son procedimientos que producen tales efectos en la carne que modifican las características del producto. Hemos presentado en Brasil - Prueba documental 16 bibliografía sobre la acción y los efectos de la sal en la carne y las diferentes propiedades que confiere. En Brasil - Prueba documental 36 presentamos una explicación, basada en bibliografía científica, sobre distintos métodos de salazón y el efecto de la desalación en la carne, concretamente que el procedimiento de salazón no se puede revertir por completo y que la desalación priva a la carne de propiedades intrínsecas e importantes.

La partida 0210 es una partida específica para las carnes que han sido preparadas mediante determinados procedimientos: salazón, salmuerado, secado o ahumado. Estos procedimientos confieren las características del producto y, por consiguiente, su clasificación. Así pues, una vez que la carne ha sido salada, no importa que permanezca fresca o se mantenga refrigerada o congelada porque a todos los efectos esa carne es y seguirá siendo carne salada.

66. Al interpretar las partidas 0207 y 0210 de la Lista de las CE, ¿debería evaluarse el sentido corriente de todos los términos de esas partidas en su conjunto o, más bien, deberían tratarse los términos distintos de "congelados" que figuran en la partida 0207 (es decir, "frescos" y "refrigerados") y los términos distintos de "salados" que figuran en la partida 0210 (es decir, "en salmuera", "secos" y "ahumados") como contexto para la interpretación de los términos que parecen estar directamente en litigio, es decir "congelados" y "salados"? ¿Será el resultado de la interpretación diferente en función de qué enfoque se adopte? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo refiriéndose concretamente a las partidas en cuestión en el presente asunto.

El Brasil ha facilitado los sentidos corrientes de todos los términos pertinentes que figuran en la partida 0207 ("frescos", "refrigerados" y "congelados") y en la partida 0210 ("salados", "en salmuera", "secos" y "ahumados")⁷⁶ porque considera que lo que es objeto de examen por el Grupo Especial es el alcance y el sentido de la concesión arancelaria de la partida 0210 consignada en la Lista LXXX. En consecuencia, la partida 0210 consta de otros términos distintos de "salados" que también hay que interpretar. Además, las medidas en cuestión, es decir, el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de las CE se refieren a la inclusión de las "carnes saladas" en la partida 0207. Por consiguiente, también se deben examinar el alcance y el sentido de esa partida (de todos sus términos).

El Brasil no considera que el resultado de la interpretación sea diferente si los demás términos de las partidas 0207 y 0210 se evalúan como sentido corriente o como contexto.

67. ¿Puede considerarse que los productos que están comprendidos en el ámbito de la partida 0207 de la Lista de las CE han sido objeto de un "tratamiento"? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar qué significa "tratamiento". De ser el caso, ¿pueden distinguirse los tratamientos de los que son objeto los productos comprendidos en el ámbito de la partida 0207 de aquellos de los que son objeto los productos comprendidos en la partida 0210? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar cómo.

En los diccionarios se define el término "*process*" ("tratamiento, procedimiento") como "*a continuous and regular action or succession of actions, taking place or carried on in a definite*

⁷⁶ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafos 71 a 75.

*manner*⁷⁷ ("una acción continua y regular o una sucesión de acciones que se producen o se ejecutan de manera definida") o "*a series of operations performed in the making or treatment of a product*"⁷⁸ ("una serie de operaciones realizadas en la fabricación o tratamiento de un producto"). El Grupo Especial observará que la definición del término "*process*" ("tratamiento, procedimiento") es muy amplia.

Dentro de esta amplísima definición, y aparte de la carne fresca, se puede considerar que los productos comprendidos en la partida 0207 han sido objeto de un tratamiento, es decir, de una serie de acciones para refrigerar o congelar la carne. La refrigeración y la congelación se realizan para conservar la carne. El Brasil no conoce ningún otro motivo para refrigerar o congelar la carne. Por consiguiente, la congelación sirve para conservar la carne de tal manera que después de descongelarla sigue siendo esencialmente la misma y se utiliza para los mismos fines que antes de la congelación.

También se considera que los productos comprendidos en la partida 0210 han sido objeto de un tratamiento. Dicho de otro modo, de una serie de operaciones que convierte la carne en estado natural en carne salada, seca o ahumada. La salazón, el secado y el ahumado de la carne se realizan por diversas razones, como por ejemplo: para conferir características organolépticas a la carne; para darle propiedades de elaboración especiales (extracción de proteínas, menor pérdida por goteo, mayores rendimientos); y para conservarla. A diferencia de la descongelación, la carne una vez desalada no presentará las mismas características básicas ni servirá para los mismos fines que antes de la salazón.

68. Si puede considerarse que algunos o todos los productos que están comprendidos en el ámbito de la partida 0207 de la Lista de las CE han sido objeto de un "tratamiento", ¿cuál es el objetivo de ese tratamiento? ¿Cuál es el objetivo de los tratamientos de los que son objeto los productos comprendidos en el ámbito de la partida 0210?

Sírvanse remitirse a la respuesta a la pregunta 67 *supra*.

69. De ser el caso, ¿en qué medida es el objetivo de un tratamiento del que es objeto un producto pertinente a la interpretación de: a) la partida 0207 de la Lista de las CE; y b) la partida 0210 de la Lista de las CE? ¿Debería tener prioridad el objetivo sobre el tratamiento en ambos casos? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar por qué y en qué circunstancias. En el caso de ambas partidas, si existen múltiples objetivos que sirven de fundamento a los tratamientos en cuestión, ¿qué objetivo debería tener prioridad?

A juicio del Brasil, el objetivo de los procedimientos de los que son objeto los productos comprendidos en las partidas 0207 y 0210 no resulta pertinente en la interpretación del sentido y ámbito de estas partidas.

Por ejemplo, el procedimiento de salazón o de ahumado de la carne puede tener más de un objetivo. Se puede salar, secar o ahumar la carne porque se quiere conservar. También es posible salar, secar o ahumar la carne porque se desea un producto con cualidades organolépticas especiales (o con propiedades de elaboración especiales). La partida 0210 de la Lista LXXX no limita el objetivo de los procedimientos de salazón, salmuerado, secado o ahumado. Igualmente, el capítulo 2 y la partida 0210 del Sistema Armonizado tampoco limitan el objetivo de los procedimientos que

⁷⁷ *The Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, tercera edición, Oxford, Clarendon Press, 1944, página 1590.

⁷⁸ *The American Heritage College Dictionary*, tercera edición, Houghton Mifflin Company, 1993, páginas 1090 y 1091.

figuran en esa partida. Simplemente califican los procedimientos de la partida 0210 como procedimiento de preparación. La definición de "carnes saladas" que figura en el Reglamento N° 535/94 (y en la Nomenclatura Combinada de las CE) tampoco limitaba claramente el objetivo del procedimiento de salazón. Esa definición simplemente calificaba el procedimiento de salazón como aquel que deja la carne impregnada en profundidad y de manera homogénea con más del 1,2 por ciento de sal, y no como aquel que conserva la carne a largo plazo. Entendemos que las CE intentaron introducir un objetivo [limitado] para la salazón mediante los Reglamentos N° 1223/2002 y N° 1871/2003.

Teniendo en cuenta lo expuesto, el Brasil considera que el objetivo no debe ni puede tener prioridad sobre el procedimiento.

70. ¿Desempeña algún papel en la clasificación de un producto el orden de las etapas o de las actividades que conlleva un tratamiento del que es objeto ese producto? Sírvanse explicarlo refiriéndose a los productos en cuestión en este asunto.

El orden de las etapas o de las actividades sólo puede ser importante en la medida en que modifica las características básicas del producto terminado. Como se explica en la respuesta a la pregunta 14 y en la Prueba documental 34 del Brasil, los trozos de pollo brasileños son primero objeto de un procedimiento de salazón y después son congelados. Por lo tanto, cuando el producto está congelado, los trozos de pollo ya han sido impregnados de sal en profundidad y de manera homogénea. Los trozos salados congelados después de ser descongelados vuelven a ser trozos de pollo salados con las mismas características y utilización que existían antes de la congelación. Por lo tanto, el producto es pollo salado que ha sido congelado.

Basándonos en la bibliografía científica que se presenta en Brasil - Prueba documental 16, entendemos que la temperatura influye en la penetración de la sal. Concretamente, "*temperaturas muy bajas (...) impiden la penetración de la sal*"⁷⁹ y "*cuanto mayor es la temperatura, más rápida es la penetración*". No obstante, *temperaturas más altas son responsables de un mayor desarrollo de microbios*".⁸⁰ Si la congelación (*temperaturas muy bajas*) evita o impide la penetración de la sal, entendemos que es posible que la sal no impregne la carne en profundidad de manera homogénea si la salazón se produce una vez congelado el producto.

71. ¿Se puede secar, ahumar o remojar en salmuera la carne en distintos grados? Si la respuesta es afirmativa, ¿acaso los productos cárnicos sólo pueden clasificarse en la partida 0210 si el grado de secado, ahumado o salmuera ha supe rado un nivel determinado? Si la respuesta es afirmativa, ¿cuáles son esos niveles y cómo se determinan?

Sí, la carne se puede secar, ahumar o remojar en salmuera en distintos grados. No obstante, cuando un Miembro define específicamente un criterio (o grado) de salazón, secado o ahumado para que la carne sea clasificada en la partida 0210, en el momento en que se compromete con un arancel relacionado con ese producto, ese Miembro está dando previsibilidad a los demás Miembros sobre lo que constituye carne de la partida 0210 y qué arancel le será aplicable.

En ese sentido, el Brasil entiende que no existe simplemente un solo valor universal (grado) que se aplique generalmente a todas las Listas de compromisos. En el caso de las CE, el valor de salazón (grado) que era aplicable a la Lista LXXX era el existente en el momento de su conclusión.

⁷⁹ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. João Andrade Silva, página 184. Brasil - Prueba documental 16.

⁸⁰ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, página 724. Brasil - Prueba documental 16.

Es decir, que la carne sea objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presente un contenido global de sal superior o igual al 1,2 por ciento en peso.

72. ¿La referencia a "aves" que figura en la partida 0207 de la Lista de las CE la hace más "específica" en el sentido de la Regla general 3 a) para la interpretación del Sistema Armonizado que la partida 0210, que se refiere en términos más generales a "carne"? Sírvanse proporcionar explicaciones.

La respuesta breve es no. La referencia a aves en la partida 0207 no hace que sea más específica que la partida 0210.

No obstante, antes de referirnos adecuadamente a la pregunta, desearíamos recordar primero al Grupo Especial que, basándose en el examen de los términos de las partidas 0207 y 0210 y de sus correspondientes notas de sección y capítulo, el Brasil no considera que los trozos de pollo salados congelados sean un producto que a primera vista sea clasificable en dos o más partidas.⁸¹ A nuestro juicio, los trozos de pollo salados congelados están comprendidos en la partida 0210.

Como se afirma en el párrafo 70 de nuestra Primera comunicación escrita, las CE, en sus medidas, y al parecer a lo largo de este procedimiento, no discute el hecho de que las dos subpartidas 0207.41.10 y 0210.90.20 incluyen la carne de pollo. Por lo tanto, no hay duda de que la carne de pollo es un producto abarcado por ambas subpartidas. Las Notas explicativas del SA aclaran que la partida 0210 se aplica a la carne de cualquier clase, lo que significa que en esa partida está clasificada una variedad de carnes. Se incluye carne de las especies porcina, bovina, caballar, ovina, caprina, de ganso, de pavo, de gallo o gallina y otras. En otras palabras, dado que el término "carne" de la partida 0210 incluye carne de cualquier clase, sería lo mismo que decir que la partida 0210 se refiere a la carne de las especies porcina, bovina, caballar, ovina, caprina, de ganso, de pavo, de gallo o gallina, etc.

No obstante, lo que se discute en este caso es la interpretación y el alcance de los términos "salados" en la partida 0210 y "congelados" en la partida 0207 de la Lista LXXX. En este caso, el término "salados" designa más específicamente el producto "trozos de pollo salados congelados" que el término "congelados".

En los párrafos 150 a 156 de nuestra Primera comunicación escrita hemos dado las razones por las que la carne salada es más específica que la carne congelada. La sal confiere propiedades especiales a la carne. En particular, modifica las características organolépticas (sabor y textura) de la carne y le da propiedades especiales e importantes que favorecen la elaboración (extracción de proteínas, reducción de la pérdida por goteo y mayor rendimiento). Estas propiedades también repercuten en la percepción que tiene el consumidor del producto y el comprador de carne de pollo debe conocer y poder identificar si la carne que compra ha sido salada o no.

73. ¿Constituye el Sistema Armonizado el "contexto" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo demostrando cómo se cumplen los diversos elementos de los párrafos 2 a) o 2 b) del artículo 31.

En el asunto *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación consideró que el Grupo Especial no "examinó el contexto de la Lista LXXX (...) de conformidad con las reglas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena"⁸² y, por lo tanto, le dejó "(...) perplejo[]" el hecho de que el Grupo Especial, al tratar de interpretar los términos de la

⁸¹ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 147.

⁸² *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 88 (sin cursivas ni subrayado en el original).

Lista LXXX, no haya considerado el Sistema Armonizado y sus Notas explicativas (...)".⁸³ El Órgano de Apelación consideraba, al igual que el Brasil, que una interpretación correcta de la Lista LXXX debía incluir un examen del Sistema Armonizado y de sus Notas explicativas.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Brasil considera que el Sistema Armonizado y sus Notas explicativas son contexto de conformidad con el párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. El párrafo 2 b) del artículo 31 establece que a los efectos de la interpretación de un tratado el contexto también comprende *"todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado"*. El Sistema Armonizado y sus Notas explicativas cumplen los elementos que figuran en ese artículo de la siguiente manera:

1. *"todo instrumento formulado por una o más partes (...)":* El Convenio del Sistema Armonizado, con la nomenclatura del SA, fue un instrumento formulado por varias partes en el Acuerdo sobre la OMC.
2. *"(...) con motivo de la celebración del tratado (...)":* El Sistema Armonizado se formuló "con motivo de" la celebración del Acuerdo sobre la OMC en el sentido de que se refiere a este Acuerdo -dado que las negociaciones arancelarias se celebraron sobre esa base- y no en el sentido de que se celebrara al mismo tiempo que el Acuerdo sobre la OMC.
3. *"(...) aceptado por las demás como instrumento referente al tratado":* Aunque no todos los Miembros de la OMC son partes en el Sistema Armonizado, todos ellos aceptaron que el SA sería utilizado como base para las negociaciones de las Listas de compromisos.

74. En el supuesto de que el Sistema Armonizado reúna las condiciones para ser el "contexto" para la interpretación de la Lista de las CE de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, ¿en qué medida, en su caso, pueden utilizarse las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado para determinar el sentido de las partidas en cuestión?

El apartado a) del artículo 1 del Convenio del Sistema Armonizado dispone en la parte pertinente que se entenderá por "Sistema Armonizado": la nomenclatura que comprenda las partidas, subpartidas y los códigos numéricos correspondientes, las Notas de las secciones, de los capítulos y de las subpartidas, así como las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado (...)".⁸⁴ Por lo tanto, las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado forman parte de éste y, por consiguiente, también reúnen los requisitos para ser calificadas de contexto para la interpretación de las partidas consignadas en la Lista LXXX.

Señalamos a la atención del Grupo Especial el hecho de que el apartado a) del artículo 1 del Convenio del Sistema Armonizado no incluye las Notas explicativas como parte del Sistema Armonizado. Lo destacamos para indicar que el Órgano de Apelación, en el asunto *CE - Equipo informático*, sabiendo que las Notas explicativas no formaban parte del SA, les dio voluntariamente el mismo peso y carácter interpretativo que al Sistema Armonizado.⁸⁵ Sabemos que el Órgano de Apelación entendía plenamente la naturaleza jurídica de las Notas explicativas del SA porque esta

⁸³ *Id.*, párrafo 89.

⁸⁴ Brasil - Prueba documental 20 (sin subrayar en el original).

⁸⁵ *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 89.

cuestión se analizó durante el procedimiento de ese asunto.⁸⁶ Con todo, el Órgano de Apelación entendió que para interpretar la Lista LXXX también era pertinente examinar las Notas explicativas.

75. ¿Cómo se clasificarán, en su caso, los siguientes instrumentos en el marco de los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena*: a) la Nota explicativa de 1981 de la partida 02.06 del Arancel Aduanero Común de las CE; b) la Nota explicativa de 1983 de las subpartidas 0210.11-31 y 0210.11-39 del Arancel Aduanero Común de las CE; c) la sentencia *Dinter* de 1983 del Tribunal de Justicia de las CE; d) la sentencia *Gausepohl* de 1993 del Tribunal de Justicia de las CE; y e) la Nota explicativa de diciembre de 1994 de las subpartidas 0210.11.11 y 0210.11.19 de la Nomenclatura Combinada de las CE?

Ninguno de los apartados mencionados en la pregunta 75 *supra* deben clasificarse en el marco de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena.

Entendemos que en el asunto *CE - Equipo informático* el Órgano de Apelación reconoció que la legislación comunitaria en materia de clasificación aduanera -es decir, la Nomenclatura Combinada- en el momento de las negociaciones de la Ronda Uruguay era pertinente para la interpretación de las concesiones arancelarias consignadas en la Lista LXXX.⁸⁷ No obstante, el Órgano de Apelación **no** dijo que las Notas explicativas de la Nomenclatura Combinada, especialmente las que se remontaban a 10 años antes de la conclusión de la Ronda Uruguay, pudieran ser consideradas parte de las "circunstancias de [la] celebración" del Acuerdo sobre la OMC.⁸⁸ Además destacamos el hecho de que las Notas explicativas de la NC son instrumentos que no son jurídicamente vinculantes y que el propio Tribunal de Justicia de las CE ha considerado en ocasiones que su contenido no está de acuerdo con disposiciones vigentes de la Nomenclatura Combinada.⁸⁹

Del mismo modo, el Brasil no ve cómo casos del Tribunal de Justicia de las CE anteriores a la celebración de la Ronda Uruguay pueden ser considerados como "circunstancias de [la] celebración" del Acuerdo sobre la OMC. De hecho, el Brasil, país que se basa en el sistema de derecho civil, entiende que un Miembro no está obligado a conocer toda la jurisprudencia y los instrumentos no vinculantes de otro Miembro, tales como las Notas explicativas de la NC, en el momento de las negociaciones arancelarias. A tal fin, bastaría conocer la legislación de ese Miembro en materia de clasificación aduanera. Esto es exactamente lo que entendió el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático*.

76. ¿Se puede considerar que el Sistema Armonizado contiene una "norma pertinente de derecho internacional" en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 31 de la *Convención de Viena*? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo mediante una demostración de cómo se han cumplido los diversos elementos del párrafo 3 c) del artículo 31.

No. Sírvanse remitirse a la respuesta del Brasil a la pregunta 73, donde sostenemos que el Sistema Armonizado y sus Notas explicativas son contexto en el sentido del párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena.

⁸⁶ *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 38.

⁸⁷ *CE - Equipo informático*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 94.

⁸⁸ *Id.*

⁸⁹ Tailandia - Prueba documental 18, páginas 1284.

77. Además de la cuestión de la oportunidad, ¿cuál es la diferencia, en su caso, entre el carácter de las pruebas de la práctica de clasificación que deben aportarse para demostrar la existencia de una "práctica ulteriormente seguida" en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la *Convención de Viena* y el carácter de las pruebas que son necesarias con respecto a la práctica de clasificación a los efectos del artículo 32 de la *Convención de Viena*?

En el asunto que examinamos, el Brasil entiende que existen dos momentos con respecto a la práctica de clasificación. Uno anterior a la conclusión de las negociaciones de la Ronda Uruguay y otro posterior.

Sabemos que antes de la conclusión de las negociaciones arancelarias las CE no importaban carne de pollo salada de la partida 0210. También sabemos que había cierto debate acerca de si la carne salada y congelada debía clasificarse o no en la partida 0210 y que no existía una legislación específica en materia de clasificación en las CE que definiera o estableciera un criterio para las "carnes saladas" de la partida 0210.

Fue antes de la conclusión de las negociaciones arancelarias, más exactamente durante la verificación de las listas arancelarias, cuando las CE promulgaron el Reglamento N° 535/94 con una definición muy específica para el producto "carnes saladas" de la partida 0210 de su Nomenclatura Combinada. Esta definición era la interpretación de las CE de lo que son "carnes saladas" de la partida 0210 y los interlocutores en las negociaciones -los Miembros exportadores- aceptaron y entendieron que los aranceles que se negociaban para la partida 0210 en la Lista LXXX (y no para la Lista de cada Miembro) eran aplicables a los productos que satisfacen la definición de "carnes saladas" enunciada en la Nomenclatura Combinada de las CE.

Fue un acontecimiento destacado, destinado a aclarar de una vez por todas cuándo la carne congelada salada -de cualquier tipo- debía clasificarse en la partida 0210.

Posteriormente, tras la conclusión de la Ronda Uruguay, los Miembros exportadores empezaron a exportar carne de pollo salada de la partida 0210 de acuerdo con la definición introducida en la Nomenclatura Combinada de las CE mediante el Reglamento N° 535/94. Las autoridades aduaneras de las CE aceptaban y clasificaban el producto trozos de pollo salados congelados, que cumplían el criterio establecido en el Reglamento N° 535/94, como "carnes saladas" de la partida 0210. Las autoridades mantuvieron esta clasificación durante más de seis años (cuatro años para el producto brasileño y seis años para el tailandés). La legislación comunitaria en materia de clasificación para las "carnes saladas" de la partida 0210 se mantuvo como se había establecido al final de la Ronda Uruguay hasta que entraron en vigor las medidas en litigio: el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión de la Comisión de las CE. Dicho de otra manera, desde 1995 hasta 2002 las CE mantuvieron su legislación de clasificación con respecto a las "carnes saladas" de la partida 0210 tal y como era cuando negociaron las concesiones arancelarias consignadas en la Lista LXXX. Por consiguiente, desde 1996 hasta 2002, las CE clasificaban las importaciones de trozos de pollo salados congelados en la partida 0210.

Como se afirma en la respuesta a la pregunta 16 *supra*, lo que es objeto de examen es el sentido y el alcance de las concesiones arancelarias correspondientes a la partida 0210 en la Lista LXXX. La Lista LXXX es de las CE, no una Lista de compromisos de algún otro Miembro. Por consiguiente, la práctica de clasificación ulteriormente seguida debe ser la de las CE basada en su Lista de compromisos. Es posible que en el caso de algunas concesiones arancelarias las Listas de los Miembros sean similares o idénticas y, en ese sentido, la práctica de clasificación de algunos o de todos los Miembros sea pertinente para establecer el sentido y el alcance de una concesión arancelaria. No obstante, no es así en el caso de las "carnes saladas" de la partida 0210 en la Lista LXXX. Para la partida 0210 las CE incluyeron una definición específica que difiere de la que figura en la mayoría de las Listas de los Miembros, y tal vez en todas. Por lo tanto, la práctica de

clasificación pertinente debe ser la de las CE a efectos de la interpretación de la concesión arancelaria correspondiente a la partida 0210 de la Lista LXXX.

78. ¿Consideran las partes que las modalidades de la OMC para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma publicadas el 20 de diciembre de 1993 equivalen a "trabajos preparatorios" en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar por qué y señalar la importancia que atribuyen las partes a este documento.

El último párrafo de la página 1 del documento sobre las modalidades de la OMC de diciembre de 1993 dispone explícitamente lo siguiente: "El texto revisado se publica nuevamente en la inteligencia, por parte de los participantes en la Ronda Uruguay, de que estas modalidades de negociación **no servirán** de base **para procedimientos de solución de diferencias** en el marco del Acuerdo por el que se establece la OMC (sic)."⁹⁰ Por lo tanto, los Miembros expresaron inequívocamente su intención de **no** utilizar el referido documento como base para procedimientos de solución de diferencias en el marco del Acuerdo sobre la OMC.

Recordamos que el sistema de solución de diferencias de la OMC también sirve "(...) para aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público".⁹¹ Dicho de otro modo, el mecanismo se utiliza para aclarar las normas de la OMC de acuerdo con las normas de interpretación del derecho internacional público. Puesto que las normas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las normas de interpretación contenidas en la Convención de Viena (artículos 31 y 32), los Miembros decidieron que el documento sobre las modalidades **no** podía utilizarse como "trabajos preparatorios" en el sentido del artículo 32 a los fines de este procedimiento de solución de diferencias.

Además, señalamos que los "trabajos preparatorios" deben utilizarse en la interpretación de un tratado -en este caso la Lista LXXX- y no en la interpretación de la práctica de importación de las CE en el momento de la conclusión de la Ronda Uruguay. Decimos esto porque parece que es exactamente lo que hacen las CE cuando relacionan el documento sobre las modalidades con su práctica de importación del pollo congelado y la carne salada en el momento de la conclusión de la Ronda Uruguay.⁹²

79. ¿Qué aspecto o aspectos fundamentales comunes consideran las partes que caracterizan a los productos que están comprendidos en:

- a) el capítulo 2 del Sistema Armonizado;
- b) la partida 0207 de la Lista de las CE;
- c) la partida 0210 de la Lista de las CE?

En el caso de los productos comprendidos en el capítulo 2 del Sistema Armonizado la característica fundamental común es que se trata de carne o despojos comestibles. La característica común de los productos comprendidos en la partida 0207 de la Lista LXXX es que se refieren a carne y despojos comestibles de aves que no han sido preparados. Con respecto a la partida 0210 de la Lista LXXX, la característica común de los productos comprendidos en ella es que se refieren a carne y despojos comestibles que han sido preparados mediante salazón, salmuera, secado o ahumado.

⁹⁰ CE - Prueba documental 9 (sin subrayar y sin negritas en el original).

⁹¹ Párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

⁹² Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 53.

80. En el párrafo 20 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva, el Brasil sostiene que los "Miembros importadores tienen un amplio margen para definir sus ofertas de tal forma que sus intereses estén totalmente protegidos". ¿Significa esto que debe interpretarse que, al asumir compromisos arancelarios, los Miembros han previsto todos los cambios posibles en la estructura del comercio o, por lo menos, han asumido la responsabilidad de los mismos?

Aunque los Miembros pueden prever algunos cambios en la estructura del comercio, el Brasil no cree que sea posible que los Miembros prevean y asuman plenamente todos los posibles cambios en la estructura del comercio cuando están negociando concesiones arancelarias. Después de todo, las corrientes comerciales siempre han sido y siempre serán dinámicas y se crean nuevas estructuras para ajustarse a las nuevas demandas del mercado y a las normas vigentes.

Cuando se negocian los aranceles, los Miembros definen sus ofertas y obligaciones como mejor se adaptan a sus necesidades. No hay duda alguna al respecto. No obstante, no es posible que un Miembro prevea exhaustivamente cuáles serán sus necesidades pasados 10 años o más desde la fecha en que negoció sus aranceles. Precisamente porque las corrientes comerciales son dinámicas es posible, e incluso probable, que se desarrolle alguna estructura del comercio nueva e imprevista de una manera contraria a las necesidades de un Miembro o que no se ajusta a ellas. Se trata de algo a lo que están sometidos todos los Miembros de la OMC.

De hecho, los Acuerdos de la OMC reconocen esta posibilidad y establecen medios para que los Miembros hagan frente a estructuras del comercio imprevistas. Una vía es el Acuerdo sobre Salvaguardias cuando se produce un incremento imprevisto de las importaciones de un determinado producto. Los Miembros también pueden recurrir a medidas antidumping o compensatorias cuando aumenta el volumen de importaciones objeto de dumping o subvencionadas y de ello resulta un daño a la rama de producción nacional. Los Miembros pueden incluso modificar sus Listas de concesiones de conformidad con las disposiciones del artículo XXVIII. No obstante, lo que no puede hacer un Miembro es modificar unilateralmente sus compromisos simplemente porque ha surgido una nueva estructura del comercio y la concesión correspondiente consignada en su Lista ya no satisface sus necesidades.

ANEXO C-2

**RESPUESTAS DEL BRASIL A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR
EL GRUPO ESPECIAL Y LAS COMUNIDADES EUROPEAS
DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA**

(2 de diciembre de 2004)

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL**PARA EL BRASIL:**

81. En su respuesta a la pregunta 77 del Grupo Especial, el Brasil sostiene que la definición del término "salados" que figura en el Reglamento N° 535/94 abarcaba lo que las CE interpretan que constituye la "carne salada" de la partida 02.10 y que los interlocutores en las negociaciones -los Miembros exportadores- aceptaron e interpretaron que los aranceles que se negociaban para la partida 02.10 de la Lista de las CE (y no para la Lista de cada uno de los Miembros) eran aplicables a los productos que responden a la definición de "carne salada" establecida en la Nomenclatura Combinada de las CE. Sírvanse facilitar pruebas de esa "aceptación" y esa "interpretación".

En CE - Equipo informático, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que "[...] el hecho de que las Listas de los Miembros sean parte integrante del GATT de 1994 indica que, si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por un Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre todos los Miembros".¹ El Brasil reitera que ese "acuerdo común entre todos los Miembros" se alcanzó el 15 de abril de 1994, fecha en que los Miembros acordaron y firmaron el Protocolo de Marrakech. El Reglamento N° 535/94, con la interpretación/definición de las CE de la "carne salada" de la partida 02.10, se publicó en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas antes del 15 de abril de 1994, concretamente el 11 de marzo de ese año. En consecuencia, el propio Protocolo de Marrakech constituye la prueba última de que los interlocutores en las negociaciones aceptaron que la expresión "carne salada" del Reglamento N° 535/94 definía la "carne salada" de la partida 02.10 de la Lista LXXX.

El Brasil entiende además que antes del 15 de abril de 1994 se dio a cada uno de los Miembros la oportunidad de verificar las Listas de los demás para "verificar y controlar" el alcance y la definición de las concesiones arancelarias. El plazo para verificar las Listas finalizó el 25 de marzo de 1994 y hasta esa fecha los Miembros pudieron plantear, analizar y resolver cuestiones en relación con el alcance y la definición de concesiones arancelarias concretas. El Reglamento N° 535/94 estableció, el 11 de marzo de 1994, la definición dada por las CE a la "carne salada" de la partida 02.10 en la Nomenclatura Combinada y, en consecuencia, en la Lista LXXX. Si el Brasil, o cualquier otro Miembro de la OMC, deseaba formular una objeción o plantear una cuestión en relación con la definición de "carne salada" de las CE, habría podido hacerlo antes del 25 de marzo de 1994 y examinar la cuestión con las CE.

Pero, en los casos en que no se formularon objeciones o plantearon cuestiones, no había necesidad de manifestar expresamente la aceptación de las concesiones específicas negociadas, ni motivos para hacerlo, por cuanto el 25 de marzo de 1994, al finalizar el período para la verificación de las Listas, se produciría de forma natural un reconocimiento implícito. Así ocurrió en el caso de la

¹ Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 109 (sin cursivas en el original).

concesión arancelaria de la partida 02.10. El Brasil no aceptó expresa y formalmente, ni tenía por qué hacerlo, el alcance y sentido de todas y cada una de las líneas arancelarias que tenían interés especial para ese país. En este sentido, lo que pide el Grupo Especial es que el Brasil aporte la prueba imposible de un hecho negativo: que los Miembros no formularon objeciones al alcance de la partida 02.10 de la Lista LXXX. Hemos buscado infructuosamente algún documento que manifestara la "aceptación" por el Brasil del alcance y la definición de la partida 02.10 de la Lista LXXX o de cualquier otra línea arancelaria. Evidentemente, esto no implica que el Brasil fuera ajeno a la definición y alcance de las partidas de la Lista LXXX, algunas de las cuales se referían a artículos brasileños de exportación de importancia decisiva para este país, sino simplemente que, durante el período de verificación, el Brasil no encontró ningún motivo para formular objeciones a la definición y alcance de esas partidas. La prueba efectiva de la aceptación de la definición de "carne salada", establecida en la Nomenclatura Combinada de las CE, es la firma por el Brasil y por todos los Miembros de la OMC del Acuerdo de Marrakech el 15 de abril de 1994.

82. En su respuesta a la pregunta 60 del Grupo Especial, el Brasil observa que, tras su importación a las CE, los productos en cuestión se "condimentan" y/o se "mezclan con otros ingredientes". Sírvanse proporcionar pruebas de que la "condimentación" y la "mezcla con otros ingredientes" no entraña la adición de sal.

El Brasil reitera que lo pertinente a efectos de clasificación es la característica objetiva del producto en el momento de la importación. En el caso que se está examinando, el Brasil ha demostrado ya que los trozos de pollo salados congelados reúnen las características objetivas de la carne de la partida 02.10 establecidas en la nota complementaria 7 del capítulo 2, incorporada a la Nomenclatura Combinada por el Reglamento N° 535/94.² Dicho de otro modo, los trozos de pollo salados congelados procedentes del Brasil y de Tailandia habían sido, de hecho, objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas las partes con un contenido mínimo de sal en peso del 1,2 por ciento cuando entraron en las CE. Las CE no niegan este extremo. En consecuencia, la forma en que se haya manipulado un producto después de su importación no es pertinente a efectos de clasificación.

Una vez dicho esto, pasamos a la pregunta del Grupo Especial. Ante todo, señalamos que las empresas de la industria europea de transformación utilizan los trozos de pollo salado como materia prima para elaborar una amplia gama de productos de pollo de valor añadido. En consecuencia, la información específica relativa a la composición de las preparaciones utilizadas en los numerosos tratamientos diferentes es información comercial sensible que pertenece a la industria europea de transformación y a la que el Gobierno brasileño y los productores y exportadores de trozos de pollo salados no tienen acceso completo ni fácil.

Según la información que el Brasil ha podido obtener, cuando se utilizan trozos salados, no se añade sal en la elaboración de productos de pollo de valor añadido. En apoyo de esa información, nos remitimos a Brasil - Prueba documental 30, que contiene cartas de empresas europeas en las que éstas declaran que la industria de transformación no necesita añadir sal a sus preparaciones porque los trozos ya han sido salados.³ El Brasil presenta también, como Prueba documental 41, la confirmación por parte de empresas de la industria europea de transformación de que en la elaboración de la carne de pollo no se utilizaba sal adicional aparte de la contenida ya en los trozos salados. Señalamos que toda la información que figura en Brasil - Prueba documental 41, en especial los nombres de los importadores y elaboradores, que se considera confidencial, debe ser tratada como tal en el curso del presente procedimiento y después del mismo.

² Tailandia - Prueba documental 22 y Tailandia - Prueba documental 23.

³ Brasil - Prueba documental 30. Cartas segunda y tercera de la Prueba documental.

PARA LOS RECLAMANTES:

84. ¿Cómo designan los exportadores del Brasil y de Tailandia los productos en cuestión en su documentación de exportación cuando se exportan a las CE?

El Brasil ha presentado como Prueba documental 29 una serie de cartas, facturas, conocimientos de embarque y órdenes de compra de trozos de pollo salados exportados desde el Brasil a las CE durante el período comprendido entre 1998 y 2002. Esos documentos permiten al Grupo Especial evaluar la forma en que los exportadores brasileños designaban el producto en cuestión al exportarlo a las CE.

En concreto, en Brasil - Prueba documental 29 a) el producto se designaba en una factura de 1998 como *"medias pechugas de pollo, sin hueso y sin piel, sin filete interior, sin medallón, de diverso tamaño, envasadas por peso, con sal, congeladas"*. En Brasil - Prueba documental 29 d), aportamos una factura de 2001 y el conocimiento de embarque relativo a la misma transacción, con la siguiente designación del producto: *"pechuga de pollo sin hueso y sin piel sazónada con sal congelada"*. En Brasil - Prueba documental 29 e), el producto se designaba en una factura de 2000 como *"medias pechugas de pollo, sin hueso y sin piel, con sal, congeladas"*. En Brasil - Prueba documental 29 f), presentamos una factura de 2001, así como el conocimiento de embarque y la orden de compra correspondientes a la misma transacción, en la que se designaba el producto como *"pechuga con filete interior sin hueso y sin piel, con un contenido de sal del 1,3 por ciento en peso, congelada"*. En Brasil - Prueba documental 29 g) presentamos otra serie de documentos correspondientes a una transacción de 2001 (factura, conocimiento de embarque, orden de compra) con la misma designación del producto que figuraba en Brasil - Prueba documental 29 f). En Brasil - Prueba documental 29 h) presentamos la factura, el conocimiento de embarque y la orden de compra correspondientes a una transacción de 2002, en las que se designaba al producto como *"pechuga de pollo, sin hueso y sin piel, congelada, por piezas, sin filete interior, con un contenido de sal del 1,2 al 1,5 por ciento"*.

El Brasil presenta además en Brasil - Prueba documental 42 documentación de exportación adicional con la designación del producto en cuestión. En concreto, en Brasil - Prueba documental 42 a) hay una factura *pro forma* de 1998, en la que se designa al producto en cuestión como *"medias pechugas de pollo, sin hueso y sin piel, sin filete interior, sin cartílago, sin medallón, de 80 gramos de peso por unidad, con un contenido de sal del 1,2 al 1,5 por ciento, volteadas, congeladas, envasadas en bloques de papel de aluminio azul de 7,5 kg, en minicontenedores de 570 kg"*. En Brasil - Prueba documental 42 b) el producto designado en una factura *pro forma* de 1999 es *"medias pechugas de pollo, sin hueso y sin piel, sin cartílago, sin filete interior, sin medallón, con sal, de tamaño normal con un peso de 80 gramos por unidad y menores, envasadas en bloques de 7,5 kg de papel de aluminio azul en minicontenedores de 570 kg"*. Con respecto a la factura que se recoge en Brasil - Prueba documental 42 b), hemos de llamar además la atención sobre el hecho de que en el rubro titulado "envío" de esa factura se designa al producto como *pechuga de pollo salada*. Aportamos además, en Brasil - Prueba documental 42 c) un conocimiento de embarque de 2001, en el que el producto se designa como *"pechuga de pollo fresco del Brasil congelada, abierta, con filete interior, sin hueso y sin piel, ni tendones, con sal (1,2 a 1,6 por ciento)"*. En relación con este conocimiento de embarque, señalamos que el código de la clasificación aduanera que figuraba en él para ese producto era NCM 0210.90. En relación asimismo, con Brasil - Prueba documental 42 c), presentamos también el registro de exportación de esa transacción, con el código aduanero NCM 0210.90 que figura en el campo N° 10 y el recibo de exportación correspondiente a esa transacción. De forma análoga, presentamos en Brasil - Prueba documental 42 d) otro conocimiento de embarque de 2001 en el que la designación del producto es *"medias pechugas de pollo, sin hueso, ni piel, sin filete interior, con un mínimo del 1,2 por ciento y un máximo del 1,6 por ciento de sal y un máximo del 2 por ciento de agua"*, el registro de exportación correspondiente a esa transacción, en el que se consigna para el producto el código aduanero NCM 0210.90, y el

correspondiente recibo de exportación de la transacción. En Brasil - Prueba documental 42 e), hemos aportado la siguiente documentación relativa a una transacción de venta de 2001: factura, conocimiento de embarque, nota de embarque, certificado de origen, certificado sanitario y veterinario (en portugués y en inglés), declaración adicional y confirmación de la orden de compra. En todos esos documentos se designa al producto como "*filetes de pechuga de pollo, sin hueso, ni piel, con sal, madurados, sin filete interior, volteados, con un peso mínimo de 140 gramos por unidad, con un contenido de sal del 1,2 al 1,5 por ciento, envasados en capas, en cartones con revestimiento plástico de 15 kg*".

El Brasil subraya que todos los documentos recogidos en Brasil - Prueba documental 29 y Brasil - Prueba documental 42 y toda la información que figura en ellos (incluidos los nombres de los importadores y elaboradores) son sumamente sensibles y tienen carácter confidencial, por lo que deben ser tratados como tales en el curso del presente procedimiento y después del mismo.

85. Sírvanse explicar el procedimiento de clasificación de las exportaciones respecto de los productos en cuestión. En particular, ¿está a cargo de las autoridades aduaneras nacionales y/o de los exportadores?

Sobre la base de los reglamentos pertinentes, así como de la información obtenida de las autoridades brasileñas y de los productores/exportadores de trozos de pollo salados, el Brasil ofrece la siguiente sinopsis del procedimiento de clasificación de las exportaciones respecto de todos los productos de pollo, incluido el producto en cuestión.

En primer lugar, el exportador negocia y establece conjuntamente con el importador/elaborador las condiciones de cada transacción de ventas concreta. Ese proceso comprende la definición del mercado de destino, la designación del producto, la cantidad, el precio, las condiciones de pago, las condiciones y el plazo de envío, y otras variables objeto de negociación. El exportador envía a continuación al importador/elaborador una factura *pro forma* con una cuenta de la transacción negociada, en la que hay una designación del producto. A continuación, el exportador recibe del importador una confirmación de la factura *pro forma*, tras lo cual el exportador hace un pedido para la producción.

Seguidamente, el exportador organiza los detalles del envío (fecha y empresa de transporte) y envía el producto desde la unidad de producción al puerto de embarque. En ese momento, el exportador elabora la factura, que contiene los siguientes datos: cantidad, precio, designación del producto (a veces con el correspondiente código de clasificación aduanero de la Nomenclatura Común del Mercosur - NCM), nombre y dirección del productor, nombre y dirección del cliente, puertos de carga y descarga, términos y condiciones de pago y embarque, etc. Además, el exportador prepara otros documentos necesarios para el embarque, como la nota de embarque y los certificados (de calidad, sanitarios).

Una vez esterilizado el contenedor, el exportador -o su agente de aduanas- registra la transacción de exportación rellenando a tal fin un documento titulado "Registro de operaciones de exportación" (*Registro de Operações de Exportação* (RE)) en un sistema de registro en línea llamado "Sistema Integrado de Comercio Exterior" (*Sistema Integrado de Comércio Exterior* (SISCOMEX)). Por medio del SISCOMEX, el Gobierno brasileño puede controlar todas las transacciones de importación y exportación del Brasil. Los organismos públicos que gestionan el SISCOMEX y son responsables del mismo son: la Secretaría de Comercio Exterior (*Secretaria de Comércio Exterior* - SECEX)⁴, la Secretaría de la Renta Federal (*Secretaria da Receita Federal* - SRF)⁵ y

⁴ La SECEX es un órgano del Ministerio de Desarrollo, Industria y Comercio Exterior del Brasil (*Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior* - MDIC).

el Banco Central del Brasil (*Banco Central do Brasil* - BACEN). El registro de las exportaciones en el SISCOMEX responde al objetivo de supervisar/controlar todas las mercancías embarcadas, cerciorándose de que lo que se ha facturado para la exportación es efectivamente lo que se ha enviado al extranjero. El RE contiene los siguientes datos en relación con la transacción de exportación de que se trate: nombre y número de registro fiscal del exportador; unidades de producción y de envío del exportador; nombre, dirección y país del importador; condiciones y términos de pago y envío; valor de la transacción; código de clasificación aduanero (NCM) del producto exportado⁶; designación del producto; cantidad; etc. El programa informático del SISCOMEX comprueba si se han llenado adecuadamente todos los campos, en cuyo caso el sistema expide el RE. El artículo 8 de la Portaria (Directiva) SECEX N° 15, de 17 de noviembre de 2004, hace al exportador responsable de la información que figura en el RE.

A continuación, el exportador -habitualmente el agente de aduanas- elabora una declaración de exportación, llamada *Declaração de Despacho de Exportação* (DDE), que comprende la factura, un extracto del RE y una solicitud de embarque del Departamento de Inspección de los Productos de Origen Animal (*Departamento de Inspeção de Produtos de Origem Animal* - DIPOA).⁷ Esos documentos se presentan en el puerto de embarque a la Secretaría de la Renta Federal, que puede despachar inmediatamente la mercancía para su embarque o elegirla para que sea sometida a inspección. Este último supuesto es muy poco frecuente en el caso de las exportaciones, y cuando se da, ello suele deberse a que el valor declarado de la mercancía es muy inferior al precio del mercado, la designación del producto es ambigua o inexacta, o hay indicios de que la documentación ha sido manipulada.

Llegado ese momento, la mercancía ha sido despachada y está lista para su embarque. A su vez, el exportador habrá enviado ya instrucciones al armador, el cual -una vez confirmado el embarque de la mercancía- emite el conocimiento de embarque. El agente de aduanas del armador dispone de 48 horas aproximadamente desde la emisión del conocimiento de embarque para registrar los datos del envío en el SISCOMEX. Hay un cotejo simultáneo de la información facilitada por el exportador en la DDE y de los datos de embarque registrados en el SISCOMEX por el agente de aduanas.

Si la DDE coincide con el conocimiento de embarque, se expide una anotación/registro, se genera un recibo de exportación y el SISCOMEX despacha la mercancía para su embarque.

86. En los párrafos 14 y 36 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que niveles bajos (0,5 por ciento) de sal se consideran suficientes en la rama de producción a efectos de impedir la "pérdida por goteo". Según las CE, no es necesario un contenido de sal del 1,2 por ciento o superior a tales efectos. Las CE aducen que, por lo tanto, aunque la pérdida por goteo fuera pertinente, no requiere que el contenido de sal sea superior al 0,5 por ciento. Sírvanse formular observaciones al respecto.

En su Segunda comunicación escrita, las Comunidades afirmaron que un nivel de sal del 0,5 por ciento se considera suficiente en la rama de producción a efectos de impedir la "pérdida por goteo" por lo que, según las CE no es necesario impregnar la carne con un contenido de sal del 1,2 por

⁵ La SRF pertenece al Ministerio de Hacienda del Brasil (*Ministério da Fazenda* - MF).

⁶ En las Pruebas documentales 42 c) y 42 d) presentadas por el Brasil, se indica en el campo N° 10 del RE 0210.90 como código de clasificación aduanera (NCM) para el producto.

⁷ El DIPOA depende del Ministerio de Agricultura del Brasil (*Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento* - MAPA).

ciento o superior.⁸ Subrayamos que, una vez más, las CE formulan en el presente procedimiento una alegación no avalada por pruebas.

En cambio, el Brasil ha aportado cartas de empresas europeas que atestiguan que la carne de pollo salada exportada por el Brasil a las CE -es decir, la carne impregnada de sal en un nivel mínimo del 1,2 por ciento- se prefiere a la carne de pollo no salada precisamente porque en la primera se reduce la "pérdida por goteo".⁹ Así pues, el Grupo Especial cuenta con la confirmación de la rama de producción de que un contenido de sal del 1,2 por ciento en la carne de pollo reduce efectivamente la "pérdida por goteo".

Además, el Brasil ha aportado obras técnicas en las que se explica que la capacidad de retención de agua es la capacidad de la carne para retener agua¹⁰ y que la "pérdida por goteo" es el envés de la capacidad de retención de agua o, dicho de otra forma, la incapacidad del tejido muscular de retener agua, y, con ella, proteínas. A este respecto, la bibliografía pone también de manifiesto que la carne tratada con mayores cantidades de sal adopta una forma inicialmente voluminosa, con un considerable aumento de la cantidad de agua retenida.¹¹ Dicho de forma sencilla, cuanto más sal se añade a la carne mayor es la capacidad de retención de agua y menor la "pérdida por goteo". Pero la relación entre el aumento de las cantidades de sal y la reducción de la "pérdida por goteo" tiene un límite. Cuando la carne absorbe aproximadamente un 5 por ciento de sal, se alcanza el grado máximo de inhibición de la "pérdida por goteo" y con ello, se alcanza también la cantidad máxima de agua retenida.¹² Si se sigue añadiendo sal, el volumen de la carne y la cantidad de agua retenida disminuyen, y al llegar a una concentración de sal del 10 al 12 por ciento el proceso se invierte: el volumen de los haces musculares se reduce y la carne comienza a perder su propia agua.¹³

En el caso que se examina, cuanto mayor sea el contenido de sal (hasta el 5 por ciento) menor será la "pérdida por goteo". Así pues, según las pruebas que obran ante el Grupo Especial, si un 0,5 por ciento de sal puede reducir la "pérdida por goteo", un contenido de sal del 1,2 por ciento debe reducir esa pérdida aun más. Para la industria de transformación, la prevención o reducción de la "pérdida por goteo" en la carne salada es un aspecto favorable, porque significa que en el producto elaborado final se habrá retenido más agua y más proteínas.

En cualquier caso, el Grupo Especial no debería perder de vista lo más importante a este respecto: que han sido las CE las que han establecido como característica objetiva de la "carne salada" de la partida 02.10 que la carne haya sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea, con un contenido mínimo de sal del 1,2 por ciento en peso. No cabe ninguna duda de que los trozos de pollo salados exportados por el Brasil y Tailandia a las CE se ajustaban a esa característica objetiva en el momento de la importación. El hecho de que la carne de pollo salada impregnada de sal con un contenido del 1,2 por ciento reduzca efectivamente la "pérdida por goteo"

⁸ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafos 14 y 36.

⁹ Brasil - Prueba documental 30.

¹⁰ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Montana Meat Processors Convention, página 7. Brasil - Prueba documental 16. Aguirre, S.E., Ingredientes que aumentan la capacidad de retención de agua en productos cárnicos, primer párrafo. Brasil - Prueba documental 38.

¹¹ Bibliografía sobre la acción de la sal en la carne. Miguel Cione Pardi, página 724; João Andrade Silva, página 183. Brasil - Prueba documental 16.

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*

es una razón comercial por la que hay demanda de ese producto en las CE. No obstante, lo que determina la clasificación en la partida 02.10 es que el producto se ajustaba a las características objetivas establecidas en la Nomenclatura de las CE en el momento de su importación.

PARA TODAS LAS PARTES:

118. ¿Cuál es la diferencia entre "conservación" y "conservación a largo plazo"?

El Brasil ha indicado que el verbo *"preserve"* ("conservar") significa *"to maintain (a thing) in its existing condition"* ("mantener (algo) en el estado en que se encuentra") o *"to prevent (organic bodies) from decaying or spoiling"* ("prevenir el deterioro o la descomposición (de los cuerpos orgánicos)").¹⁴ El Brasil entiende que el concepto de conservación no es absoluto e inequívoco y que el producto puede ser sometido a tratamientos que permiten la conservación durante períodos muy diferentes. Teniendo esto presente, afirmamos que la expresión "conservación a largo plazo" no figura ni se define en la nomenclatura del Sistema Armonizado, en la nomenclatura de la clasificación y en la legislación brasileñas o en la Nomenclatura Combinada de las CE.

Además, recordamos al Grupo Especial que la expresión "conservación a largo plazo" es una expresión creada e introducida por las CE, que en realidad no ha sido en ningún momento definida adecuadamente en la presente diferencia. En un momento, las CE parecen definirla como la conservación durante "muchos" o "varios" meses¹⁵, pero el Brasil no está seguro de ello, ya que en el anexo del Reglamento N° 1223/2002, la expresión parece significar la conservación durante un año (12 meses).¹⁶ Por otra parte, del considerando (4) del Reglamento N° 1871/2003 se deduce que la expresión se refiere a la conservación durante un período distinto del período de transporte.¹⁷ En el asunto *Gausepohl*, la terminología debatida para la conservación a largo plazo era una conservación tal que la *"duración de la conservación supera ampliamente la del transporte"*.¹⁸ Recordamos que, en ese caso, el transporte de la carne de que se trataba duraba solamente una hora, pero la carne estaba conservada para un período de hasta dos días, período que el Abogado General consideró que superaba ampliamente la duración del transporte.¹⁹ Las CE introdujeron aún más confusión en cuanto al sentido de "conservación a largo plazo" al sostener que es posible *"prolongar la conservación"* de las carnes saladas/secas/ahumadas por otros medios (como la refrigeración o congelación) sin que por ello las carnes dejen de estar clasificadas en la partida 02.10²⁰, sin perjuicio de aducir al mismo tiempo que lo que determina la clasificación en la partida 02.10 es el hecho de que la salazón/secado/ahumado asegura la conservación a largo plazo.

Dada la ausencia de una definición legítima de la expresión y habida cuenta de los diversos sentidos indicados en el párrafo anterior, el Brasil sostiene que no es posible establecer una distinción entre las expresiones "conservación" y "conservación a largo plazo".

¹⁴ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 76.

¹⁵ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 41; CE - Prueba documental 5.

¹⁶ Brasil - Prueba documental 08.

¹⁷ Brasil - Prueba documental 10.

¹⁸ CE - Prueba documental 14, página I-3056, párrafo 35.

¹⁹ CE - Prueba documental 14, página I-3061, párrafo 6.

²⁰ Respuestas de las CE a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 54, 57 y 79; Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 30.

119. En el momento en que las CE ultimaron su Lista, ¿existían pruebas de la existencia de comercio de carnes comprendidas en la partida 02.10 que, mediante la salazón, fueran conservadas por un período inferior a unos pocos meses?

Con toda seguridad, cuando las CE ultimaron la Lista LXXX había comercio de carnes preparadas con sal comprendidas en la partida 02.10, conservadas además mediante la salazón por un período inferior a unos pocos meses. El comercio de productos tales como el *bacon* y el jamón de Parma refrigerados o congelados comprendidos en la partida 02.10 no es una práctica reciente. No obstante, subsisten los siguientes interrogantes: 1) si un contenido de sal del 1,2 por ciento conservaba las carnes solamente por un período de unos pocos meses, como indican las CE; 2) si esas carnes saladas eran además congeladas -para prolongar su conservación- cuando eran objeto de comercio como productos comprendidos en la partida 02.10; y 3) si la misma carne salada se conservaba por períodos diferentes, en función de la distancia entre el país exportador y el país importador.

El Brasil ha tratado de obtener en la base de datos en línea para el Sistema Armonizado de mercancías de la Organización Mundial de Aduanas (OMA) datos sobre los tipos de carne salada que eran objeto de comercio como productos comprendidos en la partida 02.10 en el momento en que las CE ultimaron su Lista. Hay que señalar que la base de datos en línea de la OMA consiste en una combinación de bases de datos obtenidas de administraciones de los Miembros, empresas privadas, organizaciones internacionales, etc. Su finalidad es ayudar a los usuarios a determinar la clasificación de las mercancías en el Sistema Armonizado y forma parte de las publicaciones complementarias y de las bases de datos del Sistema Armonizado. Desafortunadamente, sólo se dispone de ella para la versión de 1996 y de 2002 del Sistema Armonizado. En todo caso, presentamos en Brasil - Prueba documental 43 parte de la lista encontrada en la base de datos en línea sobre el Sistema Armonizado de las carnes saladas clasificadas en la subpartida 0210.90 (versión de 1996 del SA). El Grupo Especial podrá observar que la "carne salada de pollo" y la "carne salada de aves de corral" están incluidas en esa lista como ejemplos de productos comprendidos en la subpartida 0210.90.

La lista es además ilustrativa porque en ella figuran una serie de productos que no cumplen el absurdo criterio propuesto por las CE para la clasificación en la partida 02.10: que se trate de una "preparación que confiera a la carne un estado visiblemente diferente, normalmente identificado por un nombre".²¹ Resulta difícil mantener que productos como los despojos comestibles salados de reno, la carne salada de castor, las ancas saladas de rana, la carne salada de pichón o la carne salada de liebre, por citar sólo algunos productos, son "inmediatamente reconocibles en el mismo sentido que el *bacon* o el *charque*".²² Sin embargo, como pone claramente de manifiesto la lista, esos productos son normalmente objeto de comercio como productos comprendidos en la subpartida 0210.90.

120. Con respecto a la sugerencia del Brasil que figura en su respuesta a la pregunta 3 del Grupo Especial de que éste debería inferir conclusiones desfavorables con respecto al hecho de que las CE no hubieran facilitado determinada información que les solicitó el Grupo Especial, ¿existe algún fundamento para que el Grupo Especial infiera conclusiones similares con respecto a la negativa del Brasil y de Tailandia de proporcionar información sobre la práctica de clasificación de las exportaciones respecto de las partidas en cuestión?

El Brasil ha manifestado en su respuesta a la pregunta 3 que la Información Arancelaria Vinculante (IAV) es una información a la que las autoridades y los importadores de las CE tienen acceso con facilidad y que, por consecuencia, no se trata de una información que los productores o

²¹ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 35.

²² *Ibid.*, párrafo 36.

exportadores no comunitarios o el Gobierno brasileño puedan obtener fácilmente. En consecuencia, sólo las Comunidades tienen en el presente procedimiento un acceso pleno e inmediato a las IAV emitidas por sus Estados miembros y sólo las Comunidades pueden aportar efectivamente esa información al Grupo Especial.

En la pregunta 53, el Grupo Especial solicitó a las CE que proporcionaran copias de las IAV pertinentes o de otra documentación que respaldara la afirmación de que otras aduanas -aparte de las de Hamburgo, Rotterdam y el Reino Unido- no clasificaban el producto en cuestión en la subpartida 0210.90. En su respuesta, las CE facilitaron una IAV que no guardaba relación con la pregunta, concerniente al jamón, y no al pollo, de la subpartida 0210.11.31 y, en consecuencia, no facilitaron la información solicitada por el Grupo Especial: IAV pertinentes, u otra documentación que demostrara que otras aduanas de las CE no clasificaban el producto en cuestión en la subpartida 0210.90. Al parecer, el propio Grupo Especial reconoce que las CE no han facilitado esa información, puesto que vuelve a solicitarla en la pregunta 117.

En cambio, el Brasil no se ha negado a proporcionar información sobre la práctica de clasificación de las exportaciones respecto de las partidas en cuestión. Recordamos que en la pregunta 16 el Grupo Especial pidió a los reclamantes que facilitaran detalles de su práctica de clasificación en relación con las importaciones y exportaciones del producto en cuestión. Esto es precisamente lo que hizo el Brasil. En primer lugar, informamos de que no hay una práctica de clasificación en relación con las importaciones de trozos de pollo salados porque no importamos ese producto. Manifestamos además que nuestra práctica de clasificación en relación con las exportaciones de pollo salado congelado era contradictoria. En tanto que, a veces, el exportador brasileño o su agente de aduanas clasificaban correctamente en la partida 02.10 las exportaciones de trozos de pollo salado²³, el Brasil admite que otras exportaciones del producto en cuestión fueron clasificadas incorrectamente en la partida 02.07. A este respecto, explicamos también las razones por las que esa práctica en relación con las exportaciones era contradictoria. No obstante, no puede escaparse al Grupo Especial que el Brasil no considera que su práctica de clasificación sea pertinente a la interpretación de la Lista LXXX. Hemos expuesto ampliamente las razones de ello en nuestra respuesta a las preguntas 16 y 77, en nuestra Segunda comunicación escrita y en nuestra Segunda comunicación oral, y no repetiremos aquí nuestros argumentos.²⁴

En síntesis, el Brasil desea dejar claramente sentado que no se ha negado a facilitar información sobre su práctica de clasificación en relación con la exportación de trozos de pollo salados, por lo que considera que no hay base para que el Grupo Especial infiera conclusiones desfavorables con respecto a cualquier información y/o respuesta que haya facilitado.

121. ¿Qué importancia relativa debería atribuir el Grupo Especial a las conclusiones que pueden inferirse respecto de las partidas en cuestión en este asunto de lo siguiente:

- a) **la estructura del capítulo 2 del Sistema Armonizado (SA) y sus predecesores;**
- b) **las Notas explicativas pertinentes al capítulo 2 del SA y a sus predecesores; y**
- c) **la Regla general 3 para la interpretación del SA?**

Dado que las CE y el Brasil tienen distintas opiniones acerca de la forma en que está estructurado el capítulo 2 del SA, las conclusiones que pueden inferirse respecto de las partidas en

²³ Las Pruebas documentales 42 c) y 42 d) presentadas por el Brasil aclaran que algunas exportaciones del producto en cuestión fueron clasificadas en la subpartida 0210.90 cuando salieron del Brasil.

²⁴ Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafos 75 y 76; Segunda declaración oral del Brasil, párrafos 40-48.

cuestión y la importancia que debería atribuirse a esas conclusiones, es preciso basarse en lo expresamente dispuesto en el SA y sus predecesores. A este respecto, la opinión de las CE de que el capítulo 2 del SA está estructurado en función de los métodos de conservación no tiene ningún respaldo en el texto del SA ni en nomenclaturas anteriores. Se trata simplemente de un punto de vista de las CE que no está avalado por el texto del SA.

En cambio, las Notas explicativas al capítulo 2 y a la partida 02.10 del SA están redactadas de una forma clara e inequívoca que aclara que la estructura del capítulo 2 está basada en métodos de conservación y preparación, y que los tratamientos a que se refiere la partida 02.10 son tratamientos de preparación, y no de conservación. También hay un texto claro en relación con la estructura del capítulo 2 en nomenclaturas que precedieron al SA, que pueden ayudar al Grupo Especial a entender la forma en que se estructuró inicialmente el SA. Por ejemplo, en el Proyecto de Nomenclatura Aduanera de la Sociedad de Naciones de 1937, el capítulo 2 se estructuraba de forma que la carne *in natura* figuraba al comienzo del capítulo y la carne "objeto de una preparación simple" al final.²⁵ El Proyecto de 1937 explicaba también las razones por las que los términos "fresca", "refrigerada" y "congelada" -relacionados con la conservación- figuraban como tres elementos de una partida y no como partidas separadas. Había un interés real por evitar que se establecieran distinciones fundamentales entre la carne "fresca", "refrigerada" y "congelada", debido a la posibilidad de que los países se vieran obligados a introducir en su nomenclatura de clasificación subdivisiones que llevarían a una discriminación entre la misma carne -conservada por distintos sistemas- de distintas partes del mundo.²⁶ El caso de la carne salada no preocupaba porque la preparación mediante sal no se consideraba un método de conservación. Por ello la carne salada se incorporó a una partida separada en el capítulo 2.

En lo que respecta a la importancia que el Grupo Especial debería atribuir a las conclusiones que pueden inferirse de las Notas explicativas al capítulo 2 del SA, hemos manifestado que en *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación consideró que para interpretar adecuadamente la Lista LXXX se debían haber examinado el Sistema Armonizado y sus Notas explicativas.²⁷ En la presente diferencia todas las partes coinciden en que tanto el SA como las Notas explicativas son pertinentes a la interpretación de los términos de la Lista LXXX. En concreto, el Brasil y las CE consideran que el SA y las Notas explicativas son contexto.²⁸ En particular, en relación con las Notas explicativas, observamos que el Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático* les atribuyó deliberadamente la misma naturaleza e importancia a efectos de interpretación que las atribuidas al SA.²⁹ Lo sabemos porque en ese asunto los Estados Unidos advirtieron al Órgano de Apelación acerca del valor interpretativo que debía darse a esas notas.³⁰ A pesar de la advertencia de los Estados

²⁵ Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafos 36 y 37; Brasil - Prueba documental 40.

²⁶ Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafos 38-41; Brasil - Prueba documental 40.

²⁷ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 89.

²⁸ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 107; respuestas de las CE a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 95 y 102; Segunda declaración oral de las CE, párrafo 28; respuestas del Brasil a las preguntas del Grupo Especial, pregunta 73; Primera declaración oral del Brasil, párrafo 31; Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafo 27.

²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 89.

³⁰ *Ibid.*, párrafo 38.

Unidos, el Órgano de Apelación consideró que las Notas explicativas eran tan pertinentes como el propio SA para la interpretación de la Lista LXXX.³¹

De forma análoga, en lo que respecta a la Regla general 3 para la interpretación del SA, el Brasil ha sostenido que forma parte del SA. Recordamos que el Sistema Armonizado está formado por "[...] la nomenclatura que comprenda las partidas, subpartidas y los códigos numéricos correspondientes, las Notas de las secciones, de los capítulos y de las subpartidas, así como las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado [...]".³² Al ser parte del SA, la Regla general 3 es también parte del contexto de la Lista LXXX. Aun cuando el Brasil no considera que el producto en cuestión pueda clasificarse *prima facie* en dos o más partidas del SA (a nuestro juicio se trata, sin ninguna duda, de un producto comprendido en la partida 02.10), si se aplica la Regla general 3 debería utilizarse como parte del contexto -conjuntamente con las demás normas de interpretación de los tratados- en el proceso interpretativo del Grupo Especial.

122. ¿Estiman las partes que es necesario que algunos o todos los negociadores que participan en la negociación de un tratado tengan un conocimiento real durante las negociaciones de un documento o instrumento para que éste pueda ser considerado como "trabajos preparatorios" y/o "circunstancias de ... celebración" de un tratado de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse sustentar esa opinión. Si la respuesta es negativa, sírvanse sustentar esa opinión.

El Brasil considera que, para responder adecuadamente, es necesario matizar la expresión "conocimiento real" utilizada en la pregunta del Grupo Especial.

Si "conocimiento real" significa que es preciso que todos los negociadores hayan tenido un conocimiento efectivo de la existencia del contenido de determinados documentos e instrumentos durante las negociaciones, la respuesta es negativa. No es necesario que algunos o todos los negociadores tengan un conocimiento real de un documento o instrumento para que éste pueda ser considerado como "trabajos preparatorios" y/o "circunstancias de [...] celebración" en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena. Por ejemplo, pueden redactarse durante las negociaciones de un tratado instrumentos o documentos sin la participación de todos los Estados, partes contratantes de ese tratado. No cabe presumir que esos documentos no son parte de los antecedentes históricos del tratado negociado por la sola razón de que algunos Estados no participaron o no pudieron participar [plenamente y de igual forma] en su análisis o en su redacción.

Por el contrario, si "conocimiento real" significa que determinados documentos e instrumentos eran de dominio público y, en consecuencia, todos los negociadores podían tener acceso a ellos durante las negociaciones, la respuesta es afirmativa. Para que un documento o instrumento pueda ser considerado como "trabajos preparatorios" y/o "circunstancias de [...] celebración" de un tratado, es necesario que ese documento o instrumento haya sido publicado, es decir, que los Estados tuvieran la posibilidad de consultarlos durante las negociaciones si deseaban hacerlo. Lógicamente, no es posible recurrir como documentos históricos asociados a la negociación de un tratado a documentos o instrumentos que no han sido publicados y que se han mantenido en secreto.

³¹ CE - Equipo informático, informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 89.

³² Artículo 1 a) del Convenio del Sistema Armonizado. Brasil - Prueba documental 20 (sin cursivas en el original).

Para aclarar mejor la distinción indicada en los párrafos anteriores, nos remitimos al siguiente pasaje de Sir Ian Sinclair, relativo a los medios de interpretación complementarios³³:

*"[...] la tesis más fundada parece ser que el recurso a los trabajos preparatorios **no** depende de la participación en la redacción del texto del Estado frente al cual se invocan. Lo contrario socavaría la unidad de un tratado multilateral, puesto que entrañaría la necesidad de utilizar dos métodos distintos de interpretación, uno en relación con los Estados que participaron en los trabajos preparatorios y otro en relación con los Estados que no lo hicieron. No obstante, sería necesaria una precisión. **Los trabajos preparatorios deberían ser de dominio público para que los Estados que no hubieran participado en la preparación del texto tuvieran la posibilidad de consultarlos.** No podrían invocarse trabajos preparatorios que los Estados negociadores hubieran mantenido en secreto frente a los Estados que se adhirieran posteriormente al tratado".* (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

En el caso que examinamos, observamos que el Reglamento N° 535/94 era de dominio público el 11 de marzo de 1994, y que todos los interlocutores de las CE en las negociaciones tenían posibilidad de consultar la forma en que las Comunidades interpretaban/definían la "carne salada" de la partida 02.10 antes de que se ultimara la Lista LXXX.

PREGUNTAS FORMULADAS POR LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Se pide al Brasil que identifique y cite las frases concretas de sus Pruebas documentales que a su juicio respaldan las siguientes alegaciones:

- ? **"El Brasil ha aportado pruebas de que la sal a esos niveles [1,2-3 por ciento] tiene en la carne algunos efectos de conservación" (párrafo 2 de la Segunda declaración oral del Brasil);**

El Brasil ha identificado y citado ya en la nota 1 de su declaración final las páginas concretas de las obras técnicas, aportadas en Brasil - Prueba documental 16, que respaldan el hecho de que un contenido del 1,2 al 3 por ciento de sal en la carne tiene algunos efectos de conservación. Animados de un espíritu de cooperación, reproducimos a continuación algunos de los pasajes citados en Brasil - Prueba documental 16.

Meat Science Foundations

John C. Forrest, página 246

*"[...] la reducción del contenido de agua a un nivel suficiente para una conservación eficaz requiere una concentración de sal en el producto final del 9 al 11 por ciento, cantidad que es considerablemente superior al **2-3 por ciento** que se suele encontrar en los productos elaborados a escala comercial. **Aunque concentraciones de sal [del 2 al 3 por ciento] pueden inhibir algunos microorganismos,** el contenido de agua sigue siendo suficientemente alto para tolerar el desarrollo de mohos, fermentos y bacterias halófilas (compatibles con la sal). Así pues, en los productos cárnicos actualmente elaborados con fines comerciales, **la sal sólo tiene un limitado efecto de conservación, y esos productos necesitan otros métodos de conservación para que su vida útil se prolongue**".* (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

³³ *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, segunda edición, Sir Ian Sinclair, Manchester University Press, 1984, página 144.

Chemical Food Preservation - Characteristics, Uses, Effects

E. Lück, página 84

"En esos casos [como agente de conservación], la sal común tiene un apreciable efecto microbiano a concentraciones tan bajas como las comprendidas entre el 1 y el 3 por ciento. Esas adiciones relativamente pequeñas de sal reducen el contenido de agua para evitar el desarrollo de importantes bacterias de la putrefacción, por ejemplo en las salchichas, jamones y carnes saladas." (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

Meat Science, Technology and Hygiene

Miguel Cione Pardi, páginas 722 y 723

a) en concentraciones lo suficientemente elevadas, la sal inhibe el desarrollo microbiano al incrementar la presión osmótica del medio, con la consiguiente reducción del contenido de agua (aa);

b) en concentraciones de sal comprendidas entre el 1 y el 3 por ciento se produce una apreciable acción antimicrobiana, dada la reducción del contenido de agua (aa);

c) las concentraciones, por ejemplo de un 2 por ciento, inhiben el desarrollo de algunas bacterias, en tanto que otras, como fermentos y mohos, pueden desarrollarse en concentraciones de sal que pueden incluso alcanzar el punto de saturación; las bacterias halófilas requieren en general concentraciones superiores al 10 por ciento de ClNa;

d) para que el producto sea adecuadamente conservado, debe contener entre un 50 y un 55 por ciento de agua, y entre un 9 y un 11 por ciento de sal, lo que supone estar en una fase acuosa casi saturada de sal;

e) el efecto de conservación de la sal disminuye considerablemente cuando la concentración en la fase acuosa de la carne curada es inferior al 5,5 por ciento;

f) en la práctica actual, con arreglo a la cual se añade del 2 al 3 por ciento de sal, con lo que el producto curado tiene un sabor agradable, la sal carece de un efecto significativo de conservación en productos con un contenido de humedad del 60 por ciento o más; [...]" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

Topics on Food Technology

João Andrade Silva, páginas 182 y 183

"En concentraciones suficientemente elevadas, la sal inhibe el desarrollo microbiano al aumentar la presión osmótica del medio, con la consiguiente reducción del contenido de agua; bajas concentraciones de sal, entre el 1 y el 3 por ciento, tienen ya un efecto antimicrobiano significativo, debido a la reducción del contenido de agua del medio. [...]" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

"[...] En las carnes curadas, el efecto de conservación de la sal se reduce espectacularmente en concentraciones inferiores al 5,5 por ciento en la fase acuosa. La conservación de productos con concentraciones de sal inferiores a ese porcentaje debe efectuarse mediante refrigeración. [...]" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

- ? "La sal extrae proteínas, aumenta la capacidad de retención de agua y el rendimiento, mejora la fijación y la textura y reduce la 'pérdida por goteo' después de la congelación" (párrafo 17 de la Segunda declaración oral del Brasil);

En el presente procedimiento, el Brasil ha identificado y citado en sus comunicaciones, declaraciones y respuestas, pasajes que avalan los hechos expuestos en el párrafo 17 de su Segunda declaración oral. En concreto, señalamos a la atención del Grupo Especial los párrafos 85-87 y las notas 75-79 de la Primera comunicación escrita del Brasil; el párrafo 26 y las notas 15-19 de la Primera declaración oral del Brasil; y el párrafo 15 y las notas 20-22 de la Segunda comunicación escrita del Brasil. Tanto esos pasajes como el párrafo 17 de la Segunda declaración oral del Brasil encuentran apoyo en Brasil - Prueba documental 16 (obras científicas sobre los efectos de la sal en la carne); Brasil - Prueba documental 30 (cartas de empresas europeas que manifiestan su preferencia por los trozos de pollo salados con respecto a los no salados porque la salazón los hace más tiernos y reduce la pérdida por goteo (mejor rendimiento)); Brasil - Prueba documental 36 (una breve exposición del Profesor Dr. Nelcindo Terra sobre el efecto de la sal en la carne de pollo, los distintos métodos de desalar la carne de pollo y la consecuencia de la desalación de la carne); y Brasil - Prueba documental 38 (que proporciona información sobre los efectos de la sal y los diferentes métodos de salazón).

Para hacer más fácil la consulta, el Brasil ha reproducido a continuación extractos de las obras científicas que figuran en Brasil - Prueba documental 16, que confirman la declaración que se hace en el párrafo 17.

Meat Science, Technology and Hygiene
Miguel Cione Pardi, página 721

"La sal (cloruro de sodio) se utiliza en las carnes preparadas debido a sus importantes atributos en lo que respecta a la fijación, al aroma/sabor y a la conservación. Uno de los fines para los que se emplea el ClNa es la extracción de las proteínas miofibrilares. La extracción y solubilización de esas proteínas musculares contribuye a la aglutinación de las partículas de la carne para emulsionar la grasa y aumentar la capacidad de retención de agua, lo que reduce las pérdidas que se producen al cocer el producto y mejora su calidad y textura. Al cocer el producto, la matriz proteínica coagulada atrae la grasa, el agua y los demás elementos constitutivos para formar productos aceptables en lo que respecta al rendimiento, la suavidad, la humedad, la textura y la calidad en general (SCHMIDT y otros (13); ACTON y otros (2). [...]" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

Science of Meat and Meat Products
James F. Price, páginas 381-385

"El mecanismo de aglutinación de los sistemas cárnicos es complejo y no se ha llegado a una comprensión completa de los mismos. No obstante, los factores más pertinentes que determinan la eficiencia de la aglutinación son: la extracción de proteínas, los procesos mecánicos, la presencia y el grado de concentración de la sal añadida, el pH y la temperatura de calentamiento (Trout y Schmidt, 1984)." (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

"[...] Los mecanismos por los que la sal aumenta la capacidad de aglutinación de la matriz proteínica son los siguientes: a) el aumento del número de proteínas extraídas; b) la modificación de la fuerza iónica y el pH del medio, de forma que la

matriz proteínica estable por efecto del calentamiento final forma una estructura tridimensional coherente.

Una explicación de la forma en que la sal aumenta la capacidad de gelificación es la que han expuesto Siegel y Schmidt (1979a, 1979b) que demostraron, con ayuda del microscopio electrónico que cuando la miosina y la actomiosina se calientan en soluciones salinas de elevada fuerza iónica, las proteínas forman una estructura tridimensional de fibras. Sin las sales añadidas, las mismas proteínas formaban una débil estructura esponjiforme (Siegel y otros, 1979). Los autores **llegaron a la conclusión de que la adición de sales era necesaria para que las proteínas cárnicas formaran una red tridimensional estable.**" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

Topics on Food Technology

João Andrade Silva, página 181

"Una de las funciones más importantes de la sal en la industria de los productos cárnicos es la extracción de proteínas miofibrilares. La extracción y solubilización de esas proteínas musculares contribuye a la emulsión de las grasas y al **aumento de su capacidad de retención de agua, reduciendo así la pérdida de peso** al cocer el producto, **lo que contribuye a mejorar su calidad y textura.** [...]" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

Ingredients in Processed Meat Products

Montana Meat Processors Convention, página 11

"[...] La sal se utiliza en muchos casos como acentuador del sabor, pero es también importante para la capacidad de fijación del agua de la carne y la extracción de las proteínas cárnicas necesarias para elaborar distintos tipos de jamón sin hueso o de jamón picado y prensado. La adición de la sal a la carne provoca una dilatación de las miofibrillas (Hamm, 1960). Con la adición de sal el punto isoeléctrico (menor capacidad de retención de agua) alcanza un pH más ácido, **lo que incrementa la capacidad de fijación del agua de la carne** en su pH último normal de 5,5-5,6 (Hamm, 1960).

La sal mejora la fijación del agua pero es también necesaria para la extracción de proteínas en la elaboración de jamones sin hueso. **La sal solubiliza la actina y la miosina para formar el aglutinante entre haces musculares de forma que los productos deshuesados parecen una pieza única y contribuye a la posibilidad de cortar en lonchas el producto final.** Aunque **el aumento de los niveles de sal contribuirá a la extracción de más proteínas musculares,** el sabor del producto impone un límite a la cantidad de sal que puede utilizarse. [...]" (sin cursivas, negritas ni subrayado en el original)

En lo que respecta al efecto de "pérdida por goteo", observamos que las propias CE han afirmado que la cuestión se plantea con respecto a los alimentos congelados y que afecta, de forma más concreta, a la pérdida de proteínas al descongelarlos.³⁴ En consecuencia, la carne salada resulta más atractiva a la industria de transformación porque los productos más elaborados, en los que utiliza la carne salada como materia prima, pueden retener mayor cantidad de agua y proteínas.

³⁴ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafos 14 y 36.

ANEXO C-3

OBSERVACIONES DEL BRASIL SOBRE LAS RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(9 de diciembre de 2004)

PREGUNTAS FORMULADAS A LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Pregunta 91

Empezamos señalando que las Comunidades Europeas no han respondido a la pregunta del Grupo Especial acerca de cómo proceden los funcionarios aduaneros respecto de un producto cuando no es evidente que éste ha sido conservado por uno de los medios mencionados en la partida 0210.

Además, recordamos que las CE han alegado a lo largo de estas actuaciones que el producto en cuestión no puede ser considerado carne salada de la partida 0210 porque la salazón en cuestión no garantiza una conservación a largo plazo. Al responder a esta pregunta las CE afirman que es "normalmente evidente" para los funcionarios aduaneros qué tipo de carne salada/seca/ahumada ha sido conservada puesto que las técnicas de conservación mencionadas en la partida 0210 dejan la carne con características específicas que son fácilmente detectables. Sin embargo, durante un período de más de seis años a los funcionarios aduaneros de las CE les resultaba "normalmente evidente" que el producto en cuestión estaba clasificado en la partida 0210. Al parecer, el producto en cuestión presentaba características específicas (salobridad) fácilmente detectables por los funcionarios aduaneros de las CE que lo incluían en la partida 0210.

En este sentido, las CE sostenían en respuesta a la pregunta 89 que al evaluar las características objetivas de un producto los funcionarios aduaneros llevan a cabo ciertas actividades en sus inspecciones y análisis. Entre ellas figura *"una inspección física del producto, y en especial de su temperatura, olor, sabor y color"*. No cabe duda de que, tras la inspección, el producto en cuestión es fácilmente detectado como "carne salada", especialmente debido al sabor salado del producto.

Las CE también señalan los análisis de laboratorio de muestras de productos como otro posible medio de inspección en la evaluación de las características objetivas de un producto. El análisis se realiza para verificar la conformidad del producto con las especificaciones aduaneras. En el caso que nos ocupa, los Estados miembros de las CE llevaron efectivamente a cabo análisis de trozos de pollo salados congelados que confirmaron que el producto en cuestión satisfacía el criterio de las características objetivas establecidas en la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la NC.¹ Es decir, los funcionarios aduaneros verificaron realmente que el producto era conforme con las especificaciones aduaneras.

Pregunta 93

Las CE han sostenido que 'el Reglamento N° 535/94 establece un contenido mínimo de sal, con arreglo a un criterio pragmático, por debajo del cual no puede considerarse que un producto haya sido salado con fines de conservación'. En aras de la argumentación, si considerásemos que esto es cierto, parece lógico que las CE establecerían únicamente un contenido mínimo de sal del 1,2 por ciento en la partida 0210 si hubiera algún tipo de carne que, efectivamente, fuera conservada [a largo

¹ Tailandia - Pruebas documentales 22 y 23.

plazo] con este porcentaje de sal. En caso contrario, ¿por qué establecerían las CE el nivel mínimo de sal al 1,2 por ciento? Sin embargo, las CE simplemente han afirmado que **no** conocen ningún tipo de carne que impregnada de manera homogénea y en profundidad de un 1,2 por ciento de sal pueda ser conservada durante muchos o varios meses sin refrigeración o congelación.² En otra respuesta las CE también dijeron que 'para ser conservada con sal, es preciso que la carne haya sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea, con un nivel de sal suficiente para asegurar la conservación a largo plazo, es decir muy superior al 3 por ciento'.³ De estas respuestas nos resulta evidente que, a diferencia de lo que han aducido las CE, el nivel del 1,2 por ciento que figura en el Reglamento N° 535/94 no era un criterio pragmático sobre un contenido mínimo de sal por debajo del cual un producto no está salado para su conservación (en otras palabras, a cuyo nivel o superior podría estar salado para su conservación a largo plazo).

Además, el Reglamento N° 535/94 **no** menciona la "conservación" ni la "conservación a largo plazo". Las CE desearían que el Grupo Especial creyera que "el requisito de la conservación se desprende directamente de la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada" y está contenido implícitamente en el Reglamento N° 535/94. Sencillamente eso **no** es verdad. Hasta la llegada del Reglamento N° 1871/2003, la "conservación a largo plazo" no era un concepto, noción o requisito que figurase **en ninguna parte** en la Nomenclatura Combinada. No es posible interpretar, como dan a entender las CE, que fuera un concepto asumido en la NC porque estaba abarcado por el SA. Esto **tampoco** es cierto. La "conservación a largo plazo" **no** estaba, **ni** está, abarcada por el SA y ni siquiera se hace referencia a ella, especialmente con respecto a las carnes saladas de la partida 0210. Lo hemos demostrado plenamente durante este procedimiento.

La realidad es que el Reglamento N° 535/94 simplemente establece el criterio de las características objetivas que tiene que cumplir un producto para ser considerado carne salada de la partida 0210. En este sentido, las CE no discuten que el producto en cuestión satisfaga el criterio de las características objetivas de la carne salada de la partida 0210: el producto había sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y presentaba un contenido global de sal igual o superior a 1,2 por ciento en peso.

Pregunta 96

Es indiscutible que las CE clasifican el jamón de Parma, el prosciutto y el jamón serrano en la partida 0210⁴, incluso cuando están refrigerados o congelados. Los paquetes presentados en Tailandia - Prueba documental 25 son una prueba de que estos productos tienen que ser conservados mediante refrigeración. El Brasil también ha afirmado que el *bacon* danés salado o ahumado está clasificado en la partida 0210, incluso cuando está congelado.⁵ Las propias CE han reconocido que la carne salada/seca/ahumada que ha sido cortada en lonchas - como ocurre con el jamón de Parma y el prosciutto - es vulnerable a que se contamine la superficie salvo que se adopten medidas [refrigeración/congelación] para proteger la carne.⁶ En cuanto al *bacon* salado/ahumado, las CE

² Respuesta de las CE a las preguntas formuladas por el Brasil después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 2, párrafo 2.

³ Respuesta de las CE a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 88, párrafo 4.

⁴ Observamos que las CE no facilitaron la clasificación de los productos mencionada por el Grupo Especial cuando se importan a las CE y que la Prueba documental 31 de las CE es la Nomenclatura Refundida de las CE y no su Nomenclatura Combinada.

⁵ Brasil - Pruebas documentales 32 y 39.

⁶ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 43.

también reconocieron que está congelado porque está cortado en lonchas y se introduce en paquetes listos para la venta al por menor. A juicio de las CE, el hecho de que haya sido refrigerado para permitir un período de conservación superior no altera su clasificación en la partida 0210.⁷

Ahora las CE niegan por completo que hayan dicho nunca que estos tipos de productos necesitan medios adicionales de conservación. Al hacerlo, se remiten a un dictamen del Profesor Karl-Oto Honikel que afirma que el jamón de Parma, el prosciutto y el jamón serrano pueden conservarse durante varios meses a temperatura ambiente y que, incluso cuando están cortados en lonchas, estos productos pueden conservarse⁸, aunque en este sentido ni las CE ni el Profesor Honikel se atreven a decir por cuánto tiempo. Tal vez puedan conservarse sin refrigeración durante semanas, días u horas. Curiosamente, no se ha facilitado esa información. Aun así, el Profesor Honikel explica que pueden desarrollarse mohos y levaduras en la carne en lonchas no refrigerada salada/seca/ahumada y formar manchas de aspecto desagradable en la superficie de la carne.⁹ Según el Profesor, esta es la razón por la que el jamón crudo en lonchas se refrigera durante el almacenamiento o exposición. Dicho con otras palabras, estos productos se refrigeran o congelan durante el almacenamiento o la exposición para evitar el desarrollo de mohos y levaduras, que son microorganismos que deterioran la carne. En particular, señalamos que la formación de manchas de aspecto desagradable en la carne es parte del proceso de deterioro. Por consiguiente, la refrigeración y la congelación se aplican sin duda al jamón de Parma, prosciutto, jamón serrano y *bacon* para garantizar la conservación.

A este respecto, el Grupo Especial debería tener en cuenta que, si como alegan las CE, la conservación es lo que estructura realmente el capítulo 2, y los procedimientos de la partida 0210 son los que garantizan la conservación a largo plazo, entonces la carne salada/seca/ahumada - como el jamón de Parma o el *bacon* - que efectivamente están conservados o conservados adicionalmente (para su transporte, almacenamiento, exposición, etc.) mediante refrigeración o congelación no se pueden clasificar en la partida 0210, como ha sido la práctica habitual de las CE con respecto a estos productos. En la práctica, ni siquiera las CE consideran que sea la conservación [a largo plazo] lo que confiere la clasificación en la partida 0210.

El Brasil también desea aprovechar esta oportunidad para formular algunas observaciones de carácter general sobre la Prueba documental 32 de las CE. En primer lugar, las CE declararon abiertamente que el Brasil se ha referido o citado al Profesor Karl-Otto Honikel en la documentación que ha presentado en este procedimiento. El Brasil pide al Grupo Especial que compruebe y verifique si el Profesor Karl-Otto Honikel es autor de alguna de la información técnica que ha presentado.¹⁰ No lo es. En segundo lugar, el dictamen facilitado por el Profesor Honikel en la Prueba documental 32 de las CE no está avalado por ninguna bibliografía que puedan verificar los reclamantes ni el Grupo Especial. En tercer lugar, la mayor parte de la bibliografía técnica que el Brasil ha presentado en este procedimiento lo fue el 3 de agosto de 2004, en su Prueba documental 16, junto con la Primera comunicación escrita del Brasil. Si lo hubieran deseado, las CE tuvieron la oportunidad de presentar la opinión técnica del experto sobre la acción de la sal en la carne en su Primera comunicación escrita o en una etapa posterior, como en la primera reunión sustantiva, en respuesta a las preguntas del Grupo

⁷ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 45.

⁸ CE - Prueba documental 32.

⁹ CE - Prueba documental 32.

¹⁰ Téngase en cuenta que en el artículo titulado "*Microestructure and Biochemistry of Avian Muscle and its Relevance to Meat Processing Industries*", cuyos autores son Thayne R. Dutson y Ann Carter, que figura en Brasil - Prueba documental 38, simplemente se cita en la parte de bibliografía de dicho artículo un artículo sobre la carne de la especie bovina escrito por el Profesor Honikel y otros.

Especial o en su Segunda comunicación escrita. Sin embargo, las Comunidades decidieron presentar esta información en la última ocasión posible, haciendo imposible que los reclamantes - dentro del plazo limitado para presentar observaciones - pudieran analizar y refutar de manera plena y técnica la información presentada en CE - Prueba documental 32. Por esa razón, y sobre la base del punto 14 de los Procedimientos de trabajo del Grupo Especial, el Brasil solicita que el Grupo Especial no tenga en cuenta la Prueba documental 32 de las CE.

Pregunta 97

En relación con la respuesta dada a la pregunta anterior, procede realizar algunas aclaraciones.

En más de una ocasión las CE han intentado transmitir la idea de que los cambios en la coloración roja es una característica de la carne causada por la salazón cuando se utiliza con fines de conservación.¹¹ Simplemente para dejar las cosas claras, recordamos al Grupo Especial que el producto en cuestión es la carne de pollo salada. En otras palabras, es carne blanca, y no roja, y por lo tanto, independientemente de la cantidad de sal impregnada, nunca presentará un "característico color rojo". De la misma manera, las ancas de rana saladas, la carne salada de pato, la carne salada de ganso, la carne salada de pichón, la carne salada de conejo y otras muchas carnes blancas saladas enumeradas en la base de datos de la OMA de productos del SA como carnes clasificadas en la partida 0210.90 no presentarán un color rojo después de la salazón, como sugieren las CE. Las CE parecen dar a entender que sólo la carne roja puede ser considerada carne salada de la partida 0210. Eso **no** es verdad.

La segunda aclaración se refiere a la afirmación de las CE de que el Brasil ha alegado deliberadamente en una etapa tardía del procedimiento que un contenido de sal del 1,2 al 3 por ciento basta para conservar la carne. Esto **tampoco** es cierto. Desde su Primera comunicación escrita, el Brasil ha sido claro sobre la acción de la sal en la carne.¹² De hecho, al responder a la pregunta 1 de las CE, después de la segunda reunión sustantiva, el Brasil no sólo indicó y citó los pasajes de la bibliografía técnica que respaldan el hecho de que un contenido de sal del 1,2 al 3 por ciento tiene ciertos efectos de conservación, sino que también reprodujo partes de esos pasajes para las CE.¹³ Sin embargo, lo que resulta incluso más ridículo es la alegación de que hemos presentado una nueva alegación al final del procedimiento. El Brasil recuerda que se vio obligado a aclarar la cuestión precisamente porque las CE habían llevado al Grupo Especial a creer que el Brasil había alegado que los trozos salados a esos niveles no podían ser conservados.¹⁴ **No** estábamos haciendo una nueva alegación, como proponen las Comunidades, sino aclarando una idea falsa creada por las CE.

Aclaremos además otras falsas impresiones que puede tener el Grupo Especial con respecto a CE - Prueba documental 32. El Profesor Karl-Otto Honikel afirma en dicha Prueba documental que *"en el estado crudo y refrigerado un 3% de sal es demasiado poco para evitar el deterioro durante más de unos cuantos días"*.¹⁵ Estamos de acuerdo. De hecho, ya hemos dicho prácticamente lo

¹¹ Respuesta de las CE a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva, párrafos 18 y 31. En estos párrafos las CE citan el párrafo 116 de su Primera comunicación escrita pero el Brasil no entiende de qué manera ese párrafo apoya el argumento de las CE.

¹² Primera comunicación escrita del Brasil, párrafos 83-87 y 102.

¹³ Respuesta del Brasil a las preguntas formuladas por las CE después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 1.

¹⁴ Segunda declaración oral del Brasil, párrafo 2 y Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 33.

¹⁵ CE - Prueba documental 32.

mismo: a concentraciones del 1 al 3 por ciento la sal común ejerce una acción antimicrobica favorable, pero para que el producto sea conservado adecuada y suficientemente se necesita una concentración de sal del 9 al 11 por ciento.¹⁶ Al parecer no se discute que concentraciones del 1 al 3 por ciento de sal tienen cierto efecto de conservación en la carne de pollo, dado que incluso las autoridades de las CE en esta materia han reconocido que puede conservar la carne de pollo durante algunos días.¹⁷ El Brasil no considera que la salazón de la partida 0210 deba garantizar la conservación. No obstante, incluso en la hipótesis de que deba hacerlo, recordamos que en el asunto *Gausepohl* la conservación a largo plazo era un período de dos días.¹⁸ Si la conservación a largo plazo era un período de dos días en el asunto *Gausepohl* y el Profesor Honikel ha afirmado que la carne de pollo salada se conserva durante unos días sin refrigeración, parece que el producto en cuestión reúne los requisitos para ser considerado carne salada de la partida 0210, de acuerdo con el criterio de las CE, y la congelación sólo se lleva a cabo como un medio de conservación ulterior del producto.

También en relación con CE - Prueba documental 32, el Profesor Honikel afirma que "no existe ninguna ventaja tecnológica de salar la carne antes de la refrigeración ya que las pechugas de pollo (saladas o no) si se utilizan para productos de pollo se usarán en un estado ligeramente congelado. Por lo tanto, la pérdida por goteo no es un motivo de preocupación."¹⁹ Dicho de otra manera, lo que dice el Profesor es que la pérdida por goteo no tiene efecto alguno si la carne no está descongelada. Estamos de acuerdo con la mayor parte de esta evaluación. Sin embargo, **no** estamos de acuerdo con el argumento del Profesor de que los trozos de pollo salados congelados no sean descongelados antes de su elaboración. En respuesta a la pregunta 60 formulada por el Grupo Especial, hemos informado de que el primer paso en todos los procesos ulteriores es siempre la descongelación de la carne de pollo salada congelada. Además, las propias industrias de transformación han declarado que la reducción de la pérdida por goteo de la carne de pollo salada les resulta beneficiosa.²⁰ En realidad, la pérdida por goteo es una preocupación. Las Comunidades, y el Profesor Honikel, ni siquiera han intentado demostrar que no lo es. Tenemos que señalar que la afirmación del Profesor Honikel sobre la pérdida de goteo no sólo es de naturaleza comercial y no técnica ("las pechugas de pollo si se utilizan para productos cárnicos se usarán en un estado ligeramente congelado"), sino que no está respaldada por ninguna prueba. Sólo esto pone en duda la imparcialidad y objetividad del dictamen de "experto" del Profesor Honikel.

La última aclaración tiene que ver con la afirmación de las CE de que el Brasil ha interpretado que cualquier cantidad de salazón, secado o ahumado bastaría para que un producto pudiera ser clasificado en la partida 0210 del SA. El Brasil **nunca** ha dicho esto. Por ejemplo, entendemos que espolvorear la carne con sal - que no es el caso que nos ocupa - no basta para que la carne pueda ser considerada salada en la partida 0210. Así se establece expresamente en el SA. Por otra parte, el SA no establece un criterio específico o nivel mínimo de sal para que la carne sea clasificada en la partida 0210. Se trata de algo que los países pueden incluir en sus propias nomenclaturas de clasificación. Las CE, por ejemplo, incluyeron en su Nomenclatura Combinada, y posteriormente en la Lista LXXX, un criterio específico y un nivel mínimo de sal para que la carne fuera considerada como carne salada de la partida 0210. Evidentemente, el SA no contiene la definición de carne salada

¹⁶ Respuesta del Brasil a la pregunta formulada por las CE después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 1.

¹⁷ CE - Prueba documental 32.

¹⁸ CE - Prueba documental 14, página I-3061, párrafo 6.

¹⁹ CE - Prueba documental 32.

²⁰ Brasil - Pruebas documentales 30 y 41.

de la partida 0210, que se enuncia en la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la NC. Es algo que las CE incluyeron en su NC, que no existe en el SA y, que sepamos, tampoco en la nomenclatura nacional de ningún otro Miembro.²¹

Pregunta 98

En su respuesta las CE sostienen que la razón por la que la carne que ya ha sido objeto de un tratamiento de conservación a largo plazo debe ser sometida a conservación adicional es que podría conservarse por un plazo aun mayor. Sabemos que las CE consideran que la distinción entre "conservación" y "conservación a largo plazo" no es aplicable en este caso²², pero nosotros estamos convencidos de que tiene la máxima importancia. Si no sabemos qué significa la expresión "conservación a largo plazo" - o qué duración tiene el largo plazo - ¿cómo sabemos dónde trazar la línea entre "conservación a largo plazo" y "conservación ulterior" a efectos de clasificación en la partida 0210? La respuesta de las CE no brinda claridad ni previsibilidad a los importadores ni exportadores.

Según las CE, el hecho de cortar la carne en lonchas afecta/disminuye el período de conservación de la carne hasta tal punto que es necesario conservarla [ulteriormente] mediante refrigeración o congelación.²³ Pues bien, según el razonamiento de las CE de que la conservación a largo plazo determina la clasificación en la partida 0210, los productos en lonchas salados/secos/ahumados deberían clasificarse en una partida distinta de la 0210 porque la salazón/secado/ahumado ya no basta para garantizar la conservación a largo plazo. Si la posición de las CE con respecto a la conservación a largo plazo tuviera alguna lógica, esta tendría que ser la práctica de las CE con respeto al jamón de Parma y el *bacon*, pero la verdad es que no lo es.

Además, el hecho de que las Notas explicativas del capítulo 2 del SA contemplen explícitamente técnicas de conservación para la carne comprendida en la partida 0210 es perfectamente acorde con nuestra interpretación de que la partida 0210 comprende las carnes que han sido preparadas, y no conservadas, mediante salazón/secado/ahumado. Las carnes preparadas siempre estarán clasificadas en la partida 0210 a pesar del método de conservación que se les haya aplicado.

Pregunta 99

El Brasil aclara que simplemente ha dicho que una carta de asesoramiento de la secretaría de la OMA sobre un producto que es diferente del producto en cuestión, y está clasificado en una partida (0305) y un capítulo diferentes, no puede ser considerada seriamente como práctica ulteriormente seguida que sea pertinente en la aplicación de la partida 0210 de la Lista LXXX.

Pregunta 100

Comenzamos subrayando nuestra preocupación acerca del dictamen del Profesor Honikel que figura en CE - Prueba documental 32 y la interpretación que le han dado las Comunidades. El Brasil ha presentado en sus Pruebas documentales 16, 30 y 41 pruebas de que una cantidad de sal del 1,2 al 3 por ciento tiene cierto efecto de conservación en la carne, que se produce pérdida por goteo y que esto es una verdadera preocupación para la industria. La interpretación de las Comunidades, basada

²¹ Segunda declaración oral del Brasil, párrafos 46-48.

²² Respuesta de las CE a la pregunta formulada por el Brasil después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 2, párrafo 6; respuesta de las CE a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 118, párrafo 75.

²³ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafo 43.

en la evaluación del Profesor Honikel, de que los artículos y cartas de carácter técnico son simplemente incorrectos una vez más pone en tela de juicio la objetividad e imparcialidad del dictamen presentado en CE - Prueba documental 32.

Dicho esto, el Brasil está de acuerdo en que la carne que ha sido salada/secada/ahumada es innegablemente distinta de la carne en estado natural, es decir, de la carne que no ha sido preparada mediante esos procedimientos. Esta es esencialmente la diferencia entre la carne de la partida 0207 y la carne de la partida 0210, una es carne de aves de corral no preparada y la otra es carne preparada mediante salazón, secado o ahumado. Hemos alegado esto desde el primer día²⁴ y hemos mantenido esta posición durante todo el procedimiento.²⁵ Sin embargo, no creemos que criterios como "visiblemente diferente", "reconocible inmediatamente" o "fácilmente identificable" sean válidos en la clasificación de los productos. Para empezar, estos criterios no están previstos en el SA ni en la NC.²⁶

En otro intento de excluir los trozos de pollo salados de la partida 0210, las Comunidades sugieren que las carnes de la partida 0210 tienen nombres, ya sean generales (*bacon*) o específicos (jamón de Parma). Al parecer, las CE consideran que el hecho de que los trozos de pollo salados no tengan un nombre [general o específico] es una indicación de que no pertenecen a la partida 0210. Este argumento es absurdo. En primer lugar, porque no existen normas ni criterios de clasificación aplicados en ninguna parte del mundo que respalden un criterio de clasificación tan falto de lógica. En segundo lugar, porque el Brasil ha presentado en su Prueba documental 41 ejemplos de carnes saladas que están clasificadas en la subpartida 0210.90 del SA, como se prevé en la base de datos en línea de la OMA, y ninguna de las carnes saladas enumeradas tienen "nombres". De hecho, hemos observado que las carnes saladas incluidas en la base de datos en línea de la OMA tampoco satisfacen los criterios de las CE de productos "visiblemente diferentes", "reconocibles inmediatamente" o "fácilmente identificables".

Pregunta 102

En primer lugar, las CE **no** han demostrado que el concepto de conservación, o de conservación a largo plazo, sea un elemento central de la partida 0210 en el SA, la Lista LXXX ni en la NC. Nada en estas nomenclaturas indica que la conservación sea lo que confiere la clasificación en la partida 0210. Por el contrario, el texto explícito del SA y de sus Notas explicativas demuestra inequívocamente que la preparación es lo que determina la clasificación en la partida 0210. Desde 1937 la estructura del capítulo 2 nos indica que las carnes saladas **no** son saladas con fines de conservación. Si la salazón sirviera para conservar la carne, se habría incluido como un tercer rubro o subpartida, dentro de una partida, junto con la carne fresca, refrigerada y congelada. Sin embargo, la carne salada/seca/ahumada siempre ha sido un producto separado que figura en una partida separada.

Además, las Comunidades parecen haber eludido la pregunta del Grupo Especial. ¿Es un período de conservación de muchos meses a temperatura ambiente conservación a largo plazo? Parece que esta es la posición de las CE, pero no estamos completamente seguros porque no lo dicen expresamente. Otro punto que es preciso aclarar es si la carne conservada durante unos días a temperatura ambiente también es considerada conservación a largo plazo a efectos de la partida 0210. Recordamos que en el asunto *Gausepohl* dos días eran suficientes para cumplir el criterio de la conservación a largo plazo. Así pues, el criterio en ese caso **no** era conservación durante muchos o

²⁴ Primera comunicación escrita del Brasil párrafos 76-96.

²⁵ Respuesta del Brasil a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva, pregunta 79.

²⁶ Segunda declaración oral del Brasil, párrafo 31.

varios meses. A este respecto, pedimos a las Comunidades que indicaran dónde se encontraba definido o establecido el principio de conservación a largo plazo, en el asunto *Gausepohl* o en la legislación comunitaria, como conservación para muchos o varios meses. En lugar de señalar pasajes en el asunto *Gausepohl* o en la legislación comunitaria, las CE respondieron vagamente que ya habían dado bastante información acerca de la manera en que el criterio de la conservación a largo plazo está consagrado en el derecho comunitario.²⁷ Esta [falta de] respuesta es en sí misma una indicación de que el concepto de conservación a largo plazo, especialmente en el sentido de conservación para muchos o varios meses, no está consagrado en el derecho comunitario, ni por vía de la legislación y ni siquiera de la jurisprudencia (como alegan las CE).

Pregunta 105

Las Comunidades reconocen que su clasificación de los productos se basan en las características objetivas del producto, que se basan en su composición y propiedades y se verifican mediante un examen de laboratorio. Afirman además que el estado del abadejo de Alaska salado/seco congelado y del salmón salado/ahumado congelado²⁸ lo pueden establecer los laboratorios mediante la determinación del contenido de humedad y el contenido de agua. El Brasil no sabe si el contenido de humedad y el contenido de agua son el criterio de las características objetivas previstas en la NC para estos productos (el abadejo salado/seco y el salmón salado/ahumado). Lo que sí sabe es que el criterio de las características objetivas par la carne salada de la partida 0210 - hasta la llegada de las medidas que son objeto de impugnación - era simplemente que fuera objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presentara un contenido global de sal superior o igual al 1,2 por ciento en peso. Ese criterio se estableció en la NC. Los laboratorios verificaban que los trozos de pollo salados fueran conformes a ese criterio.

Pregunta 106

Estamos parcialmente de acuerdo con la respuesta facilitada por las CE. Estamos de acuerdo en que muchos elementos del capítulo 2 del proyecto de Ginebra de 1937 se incorporaron a la NCCA. También coincidimos en que la división epígrafe/partida en función del tipo de animales se siguió en el proyecto de Ginebra de 1937 y en la NCCA. También estamos de acuerdo en que los términos "refrigerados" y "congelados" - que indican medios de refrigeración - están vinculados a los términos "conservados" en el proyecto de 1937, la NCCA y el SA, mientras que no lo están los términos "salados", "secos" o "ahumados". Sin embargo, las CE no señalaron que los productos comprendidos en el capítulo 2, así como en toda la estructura de las tres nomenclaturas (SA, NCCA y el proyecto de 1937), se incluyen de acuerdo con su grado de elaboración.

La partida 18 corresponde efectivamente a la partida 0206 de la NCCA y a la partida 0210 del SA. La expresión "cocida u objeto de otra preparación simple" de la partida 18 ya no figura en la partida 0210, pero el término "preparados" se mantiene deliberadamente en las Notas explicativas de la partida 0210 y del capítulo 2 del SA. Las CE sugieren que el término "preparación" en las Notas explicativas del SA se dejó por descuido en el capítulo 2 y en la partida 0210 cuando el término "cocida" se pasó al capítulo 16. Esta alegación es ridícula. No es razonable creer que una modificación de tal importancia (la transferencia de la carne cocida a otra partida y capítulo) no se debatiera plenamente y fuera conocida por las Partes Contratantes en el Convenio del SA. Además, si el término "preparados" se olvidó efectivamente en las Notas explicativas del capítulo 2 y de la

²⁷ Respuesta de las CE a la pregunta formulada por el Brasil después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 3 párrafo 3.

²⁸ Productos descritos en la información sobre las IAV vigentes presentadas en Brasil - Prueba documental 34.

partida 0210, como proponen las Comunidades, esto se podría haber "corregido" en las distintas modificaciones realizadas en el SA. Sin embargo, ninguna Parte Contratante en el Convenio del SA ha solicitado nunca esa corrección ni ha planteado la cuestión en ese foro.

Pregunta 107

A estas alturas del procedimiento las CE no pueden pretender seriamente que nunca hayan sostenido que el capítulo 2 está estructurado en función de los métodos de conservación. Por citar simplemente algunos lugares en lo que las CE han expuesto esta posición, pedimos al Grupo Especial que examine: el considerando 3 del Reglamento N° 1871/2003;²⁹ los párrafos 76 y 138 de la Primera comunicación escrita de las CE; el párrafo 4 de la Segunda comunicación escrita de las CE; y también los párrafos 42 y 58 de las respuestas de las CE a las preguntas del Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva. Concretamente, en el párrafo 138 de su primera comunicación, las CE declararon que "(...) un examen de la totalidad del capítulo 2 demuestra que está dividido en distintas formas de conservación, y no en carne que no ha sido sometida a ningún procedimiento y la que sí lo ha sido".³⁰

Resulta bastante interesante que las dos características concretas de las carnes saladas que mencionan las CE en su respuesta a la pregunta 107 no están relacionadas con la conservación: 1) las carnes saladas son considerablemente diferentes de las carnes que no han sido elaboradas mediante salazón; y 2) las carnes saladas son tan similares entre sí que podían ser clasificadas en una misma partida. La conclusión de las Comunidades de que estas características se derivan del hecho de que las carnes están conservadas es una simple afirmación que formulan sólo ellas y que no encuentra respaldo en la estructura ni en el texto de las sucesivas nomenclaturas.

El Grupo Especial también debería observar que las CE dan todo tipo de explicaciones en respuesta a la pregunta del Grupo Especial, excepto la que está enunciada expresamente en las Notas explicativas del proyecto de 1937. Los términos "frescos", "refrigerados" y "congelados" se situaron como terceros epígrafes dentro de una partida, y no como partidas separadas, porque existía la preocupación de que si se hacían distinciones importantes entre estos términos habría discriminación en cuanto al mismo tipo de carne - conservada mediante métodos distintos - procedente de distintas partes del mundo. Esa preocupación no existía en el caso de la carne salada porque la salazón no era considerada un método de conservación.

Pregunta 108

Dicho sucintamente, el concepto de conservación **no** se refleja en el Reglamento N° 535/94. Ningún Miembro de la OMC que examine este Reglamento podría presumir que, como sugieren las CE, establece un contenido mínimo de sal por debajo del cual no podría considerarse que un producto estuviera salado con fines de conservación. Cualquiera que lea el Reglamento N° 535/94, incluidas las propias autoridades aduaneras de las CE, llegaría a la conclusión lógica de que el Reglamento simplemente establece las características objetivas que debía satisfacer un producto para ser considerado carne salada de la partida 0210.

Además, las CE incurren en error cuando afirman que el Reglamento N° 535/94 no necesitó reafirmar expresamente que la partida 0210 se basaba en el concepto de conservación. Para empezar, el verbo "reafirmar" sugiere la idea de que la conservación a largo plazo era un concepto que ya figuraba en la partida 0210 de la NC o estaba relacionado con ella, cuando sabemos que la

²⁹ Brasil - Prueba documental 10.

³⁰ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 138 (sin subrayar y sin cursivas en el original).

"conservación" ni la "conservación a largo plazo" nunca se previeron en la partida 0210 de la NC ni del SA, ni estuvieron relacionados con ella. Si el Reglamento N° 535/94 deseaba introducir el concepto de "conservación" o "conservación a largo plazo" en la partida 0210 de la NC, tenía que hacerlo expresamente y no lo hizo.

Por último, la conclusión del Tribunal de las CE en el asunto *Gausepohl* según la cual del sistema del capítulo 2 se desprende que la carne comprendida en ese capítulo es carne fresca o refrigerada o bien carne que ha sido sometida a uno de los tratamientos necesarios para garantizar la conservación a largo plazo **no** encuentra apoyo en la Nomenclatura Combinada ni en el Sistema Armonizado. Una vez más, la NC nunca ha establecido que la "conservación" o "conservación a largo plazo" sea lo que determine el "sistema" del capítulo 2. Por el contrario, el texto directo y expreso que figura en las Notas explicativas del capítulo 2 del SA demuestra que la clasificación se confiere de acuerdo con la conservación **y** la preparación. A su vez, las Notas explicativas de la partida 0210 del SA establecen que en el caso de esa partida la preparación es lo que determina la clasificación.

Pregunta 109

La Prueba documental 34 de las CE **no** ofrece ningún apoyo para la opinión de las CE de que el principio de la "conservación a largo plazo" estaba firmemente afianzado en las CE desde el 1° de septiembre de 1986. Por el contrario, la respuesta que dan las CE es también en este caso un ejemplo clásico de tautología. Veamos. Según las CE, su Arancel Aduanero Común de 1986 reproduce las partidas de la NCCA, que es la nomenclatura que precedió al SA. Las CE dicen que la partida 0206 de la NCCA consagra el principio de conservación. Por consiguiente, el concepto de conservación a largo plazo ya estaba incluido en la partida 0206 del Arancel Aduanero Común de 1986 de las CE. El único problema que plantea esta respuesta "lógica" es que no hay **nada** en la estructura ni en el texto del proyecto de 1937, de la NCCA ni del SA que respalde o incluso sugiera que la salazón de las carnes saladas (de la partida 0206 de la NCCA o de la 0210 del SA) es la que garantiza su conservación a largo plazo. El principio de la "conservación a largo plazo" **no** figuraba en estas nomenclaturas de clasificación, **no** figuraba en el Arancel Aduanero Común de las CE y **no** figuraba en la Lista LXXX.

Pregunta 111

De la respuesta dada entendemos que las CE prefirieron **no** referirse al hecho de que el Abogado General en el asunto *Dinter* no consideró que el ahumado fuera un procedimiento de conservación. En el párrafo 90 de nuestra segunda comunicación citamos al Abogado General en dicho asunto precisamente para demostrar que el principio de "conservación a largo plazo" no es un principio firmemente afianzado o consagrado en relación con la interpretación de la partida 0210 de la Nomenclatura Combinada, como las CE desearían que creyera el Grupo Especial. Nuestra opinión está respaldada además porque durante seis años la práctica de los funcionarios de aduana de las CE era clasificar los trozos de pollo salados congelados en la partida 0210.

Pregunta 112

En la presente diferencia las CE parecen haber establecido que el principio de "conservación a largo plazo", supuestamente firmemente afianzado en la legislación comunitaria, significa que los productos se pueden conservar durante muchos o varios meses a temperatura ambiente. Cuando se les preguntó dónde se podía encontrar exactamente esta definición en el asunto *Gausepohl*, o en el

derecho comunitario, las CE respondieron vagamente que ya habían dado abundante orientación sobre la manera en que el principio está consagrado en el derecho comunitario.³¹

Las CE sostienen ahora que el principio de la "conservación a largo plazo" que utilizó el Tribunal en el asunto *Gausepohl* era el incluido en las Notas explicativas de la NC para la carne de animales de la especie porcina (subpartidas 0210.11.11 y 0210.11.19). Ya hemos explicado por qué las Notas explicativas, que no son instrumentos vinculantes, de una determinada subpartida no se pueden aplicar *mutatis mutandis* a otra subpartida sin una disposición explícita que así lo indique.³² No obstante, recordamos parte de esa Nota explicativa que dispone que "(...) el período de esa conservación debe exceder considerablemente del tiempo necesario para el transporte".³³ En ninguna parte se dice que el período que exceda del transporte sea igual a muchos o varios meses. En el asunto *Gausepohl* el período que excedía considerablemente del tiempo necesario para el transporte - en otras palabras, el período de conservación a largo plazo - fue sólo de dos días. El pollo salado, como lo atestigua el Profesor Honikel³⁴, también se puede conservar durante ese mismo período y, por consiguiente, puede estar conservado a largo plazo si se transporta desde Suiza a Alemania, por ejemplo. Recordamos que las CE también han sostenido que un producto salado/seco/ahumado puede ser conservado ulteriormente mediante refrigeración o congelación y seguir estando clasificado en la partida 0210. Por lo tanto, si el producto en cuestión se considera conservado a largo plazo desde Suiza a Alemania, es justo que desde el Brasil hasta Alemania el mismo producto también sea considerado como conservado a largo plazo, incluso si ha sido objeto de conservación ulterior mediante refrigeración o congelación.

Pregunta 113

En el caso *Gausepohl* el *Bundesfinanzhof* consideró que se planteaba un problema en cuanto a la interpretación de la legislación comunitaria en cuestión -la partida 0210 de la Nomenclatura Combinada- y, por lo tanto, decidió remitir la cuestión al Tribunal de Justicia de conformidad con el artículo 177 del Tratado de la CEE.³⁵

El artículo 177 del Tratado de la CEE dispone lo siguiente:

"El Tribunal de Justicia será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial:

- a) sobre la interpretación del presente Tratado;*
- b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones de la Comunidad y por el BCE;*
- c) sobre la interpretación de los estatutos de los organismos creados por un acto del Consejo, cuando dichos estatutos así lo prevean.*

³¹ Respuesta de las CE a las preguntas formuladas por el Brasil después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 3, párrafo 3.

³² Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafos 92-94.

³³ CE - Prueba documental 14, página I-3051, párrafo 9.

³⁴ CE - Prueba documental 32.

³⁵ CE - Prueba documental 14, página I-3051, párrafo 11.

Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal de Justicia. (sin cursivas y sin subrayar en el original)

Un comentario sobre el Tratado de la CEE establece que "el artículo 177 define la competencia del Tribunal para decidir cuestiones de derecho comunitario que surjan en los tribunales nacionales."³⁶ Al explicar el distinto alcance de la competencia del Tribunal, en el comentario se afirma que "el Tribunal puede tener únicamente competencia para interpretar la ley, pero puede no estar autorizado a aplicar la ley a los hechos demostrados. Así es como ha interpretado el Tribunal su función en virtud del artículo 177."³⁷

En el asunto *Gausepohl* la legislación que se pidió al Tribunal que interpretara era el Reglamento del Consejo (CEE) N° 2658/87, de 23 de julio de 1987, por el que se establecía la Nomenclatura Combinada.³⁸ Recordamos que la Nomenclatura Combinada está constituida por: 1) la nomenclatura del SA; 2) las subdivisiones comunitarias (subpartidas de la NC); y 3) disposiciones preliminares, las notas complementarias de secciones o de capítulos y las notas a pie de página que se refieran a las subpartidas de la NC.³⁹ Las medidas relativas a la aplicación o modificación de la Nomenclatura Combinada serán adoptadas por la Comisión.⁴⁰ Por ejemplo, la Comisión puede adoptar un reglamento que incluya una nota complementaria en un capítulo de la Nomenclatura Combinada. El Reglamento N° 535/94 es un ejemplo de ello.⁴¹

A estas alturas del procedimiento el Grupo Especial ha tenido la posibilidad de verificar que, hasta la llegada del Reglamento N° 1871/2003, la "conservación a largo plazo" no estaba expresamente prevista en la Nomenclatura Combinada. Por lo tanto, cuando en el asunto *Gausepohl* se pidió al Tribunal que interpretara la NC, la "conservación a largo plazo" no formaba parte de la nomenclatura. Tenemos que recalcar que, al responder al Grupo Especial, todo el razonamiento de las CE se basa en una premisa incorrecta: que el concepto de "conservación a largo plazo" estaba incluido en el ámbito de la partida 0210 de la NC cuando el Tribunal de Justicia emitió su sentencia en el asunto *Gausepohl*. Repetimos, en ninguna parte de la Nomenclatura Combinada, ni del SA, está previsto el concepto de "conservación a largo plazo".

Advertimos al Grupo Especial que no se trata de una cuestión de jerarquía de normas, como sugieren las CE.

³⁶ The Law of the European Community, A Commentary on the EEC Treaty (Volume 5), Lexis Nexis, Mathew Bender (Autores originales: Hans Smit y Peter Herzog), páginas 5-313.

³⁷ The Law of the European Community, A Commentary on the EEC Treaty (Volume 5), Lexis Nexis, Mathew Bender (Autores originales: Hans Smit y Peter Herzog), página 5-314.

³⁸ Brasil - Prueba documental 23, párrafo 1 del artículo 1 del Reglamento N° 2658/87.

³⁹ Brasil - Prueba documental 23. Párrafo 2 del artículo 1 del Reglamento N° 2658/87.

⁴⁰ Brasil - Prueba documental 23. Artículos 9 y 10 del Reglamento N° 2658/87.

⁴¹ Brasil - Prueba documental 6.

Las CE incurren en error cuando afirman que el Tribunal confirmó el alcance de la partida 0210 de la NC. La confirmación supone la ratificación de algo que ya existía y la realidad era que los conceptos de "conservación" o "conservación a largo plazo" no existían en la partida 0210 de la NC. El hecho de que en la NC se incluyera la nota complementaria 7 del capítulo 2 mediante un Reglamento de la Comisión, un acto legal inferior al Reglamento del Consejo que establecía la NC, no tiene absolutamente nada que ver con la cuestión. Las CE intentan convencer al Grupo Especial de que sí la tiene.

Las Comunidades prosiguen. Sostienen que cualquier acto de la Comisión debe leerse siempre conjuntamente con la norma superior, en este caso el acto del Consejo por el que se establece la Nomenclatura Combinada. Compartimos esta opinión. El Reglamento de la Comisión N° 535/94 está en perfecta armonía con lo dispuesto en la partida 0210 de la NC. En realidad, estamos convencidos de que la "conservación a largo plazo" se dejó deliberadamente fuera de ese Reglamento para que pudiera leerse armoniosamente con la Nomenclatura Combinada, parte de la cual se basa en el Sistema Armonizado. La interpretación del Tribunal fue simplemente incorrecta. El Brasil recuerda que el Tribunal de Justicia de la CE tiene competencia para interpretar un acto del Consejo, como la NC, pero no es competente para interpretar el SA. Una interpretación de dicho Tribunal sobre el SA, o basada en el SA, sigue siendo una interpretación unilateral y en modo alguno una interpretación autorizada de ese acuerdo multilateral.

No obstante, aunque consideráramos que la interpretación del Tribunal fue correcta, que no lo es, el criterio aplicado en ese caso para la conservación fue un período en exceso del tiempo necesario para el transporte. En *Gausepohl*, el tiempo que se necesitaba para transportar la carne en cuestión era sólo de una hora, pero estaba conservada para un plazo que excedía considerablemente del transporte: dos días. Sin embargo, este no parece ser el criterio de las CE para la "conservación a largo plazo" en este caso (muchos o varios meses).

Pregunta 114

Basándose en la respuesta de las CE a la pregunta 115, el Brasil sigue opinando que un Reglamento sobre la interpretación de una partida determinada de la NC tiene prelación sobre una sentencia del Tribunal, dictada antes de dicho Reglamento, sobre la interpretación de la misma partida.

Las CE afirman que un Reglamento de la Comisión debe ser compatible con el derecho comunitario y las obligaciones internacionales de la Comunidad. Pues bien, el Reglamento N° 535/94 lo era. Teniendo en cuenta que la Nomenclatura Combinada no establecía que la salazón de la partida 0210 fuera un procedimiento de conservación y que, por el contrario, el SA dispone en realidad que es un procedimiento de preparación - y no de conservación -, el criterio objetivo enunciado en el Reglamento N° 535/94 era compatible con el derecho comunitario y las obligaciones de las CE en virtud del Convenio del SA.

Para demostrar su argumento las CE establecen una hipótesis que es sencillamente incoherente. Dicen que una modificación del Convenio del SA para establecer un contenido de sal superior al 1,2 por ciento para la partida 0210 podría desencadenar una impugnación del Reglamento N° 1871/2003 (con el requisito de la conservación a largo plazo) por ser incompatible con la partida 0210 de la NC, lo que a su vez daría lugar a una revocación de la jurisprudencia constante sobre la interpretación de la partida 0210. En el ejemplo de las CE, comienza con el Convenio del SA (obligación internacional), continúa con el Reglamento de la Comisión N° 1871/2003, que establece las características objetivas de la carne salada de la partida 0210 de la NC, y seguidamente con la interpretación dada por el Tribunal a la partida 0210 de la NC. Sin embargo, en el asunto sometido al Grupo Especial no hubo medidas (Reglamentos) que establecieran las características objetivas de la carne salada de la partida 0210 de la NC cuando el Tribunal en *Gausepohl* interpretó esa partida de

la NC. El Tribunal de Justicia de las CE hizo una interpretación que no se basó en disposiciones expresas de: 1) Reglamentos que interpretan la partida 0210 de la NC; 2) la NC; o 3) el SA. La interpretación del Tribunal fue estrictamente una evaluación subjetiva del sentido de estos textos.

Las CE afirman además que en el asunto *Gausepohl* no se examinó una modificación de la norma superior, pero eso sencillamente **no** es correcto. En primer lugar, la norma superior durante el caso *Gausepohl*, es decir, la partida 0210 del SA, **no** establecía que la salazón de la partida 0210 fuera la que garantizaba una conservación a largo plazo. El concepto ni siquiera existía en el SA, y sigue sin existir. Las propias CE reconocen que *"el término 'conservación' no aparece en la partida 02.10 del SA"*.⁴² En segundo lugar, la otra norma superior que fue examinada en el caso *Gausepohl*, es decir, la partida 0210 de la NC, había sido efectivamente modificada o como mínimo aclarada. El cambio se produjo mediante el Reglamento N° 535/94 y no incluía el concepto de "conservación" ni de "conservación a largo plazo".

Pregunta 115

El Brasil señala que las CE han confirmado que la nota complementaria 6 a) tiene prelación con respecto a la sentencia *Dinter*. A este respecto, citamos un pasaje muy importante de la sentencia dictada en el caso *Van de Kolk*, que confirmó la nota complementaria 6 a). *"...hay que señalar que la sentencia [*Dinter*] se pronunció en circunstancias diferentes de las que concurren en el presente caso; no había ninguna disposición de un Reglamento sobre la interpretación del Arancel Aduanero Común (...)"*.⁴³

Aplicando lo anterior al caso que examinamos, la sentencia *Gausepohl* también se pronunció en circunstancias diferentes. En aquella época no había disposiciones en un reglamento sobre la interpretación de las carnes saladas de la partida 0210 de la Nomenclatura Combinada. El Reglamento N° 535/94 fue precisamente el que dio la interpretación de carnes saladas de la partida 0210 de la NC y al hacerlo no incluyó la "conservación" ni la "conservación a largo plazo". La nota complementaria 7 del capítulo 2 de la NC no modificó el alcance de los capítulos, secciones ni partidas de la NC. Simplemente especificaba el criterio objetivo que ha de tenerse en cuenta para clasificar la carne salada en la partida 0210.

Pregunta 116

El Brasil desearía aclarar que la condición de "conservación a largo plazo" **no** existía en la Nomenclatura Combinada hasta que fue **introducida** en la NC por el Reglamento N° 1871/2003. Las CE no han podido citar en todo este procedimiento ninguna disposición incluida en la NC, las nomenclaturas anteriores de clasificación de las CE ni en ninguna parte de la legislación comunitaria donde se defina la condición o incluso se aluda a ella.

Pregunta 117

Una vez más las CE **no** han facilitado IAV, **ni ninguna documentación justificante**, para respaldar la alegación de que otras oficinas de aduanas dentro de las CE no clasificaban el producto en cuestión en la subpartida 0210.90. La IAV relativa al jamón presentada por las CE en su Prueba documental 26 evidentemente no es una prueba de que los trozos de pollo salados congelados los

⁴² Respuesta de las CE a la pregunta formulada por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva, párrafo 75.

⁴³ Tailandia - Prueba documental 35. Sentencia del Tribunal de Justicia de las CE en el caso C-233/88, *Van de Kolk*, párrafo 15 (sin subrayar en el original).

clasificaran algunas oficinas de aduanas de las CE en la partida 0207 y no en la partida 0210. Por otra parte, el Brasil y Tailandia han facilitado copias de IAV emitidas para los trozos de pollo salados deshuesados congelados con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento clasificados en la subpartida 0210.99.39.⁴⁴ El Brasil ha demostrado también que desde 1998 exportaba carne de pollo salada congelada a las CE dentro de la partida 0210 a distintos puertos de descarga de diversos Estados miembros de las CE, entre ellos Alemania, los Países Bajos, España, Italia y el Reino Unido.⁴⁵

Las Comunidades hablan del *"riesgo de basarse en las IAV como indicación general de la práctica aduanera"*, pero no han presentado ni siquiera una IAV - ni ninguna otra documentación - que diera al Grupo Especial alguna indicación de que determinadas oficinas de aduanas clasificaban el producto en la partida 0207, y no en la 0210, desde 1996 hasta 2002.

Las CE intentan justificar el hecho de no haber presentado la información solicitada explicando que con arreglo al derecho comunitario es posible retirar una solicitud de IAV cuando el importador considera desfavorable el resultado. Sin embargo, los artículos 6 y 8 del Reglamento de la Comisión N° 2454/93 establecen que las solicitudes de información vinculante se presentan por escrito y que las autoridades aduaneras de los Estados miembros afectados transmitirán sin demora a la Comisión una copia de la solicitud de información arancelaria vinculante, una copia de la notificación y los hechos. Parece que aunque la solicitud fuera retirada por el importador, la Comisión, o las autoridades de los Estados miembros, tendrían como mínimo acceso a la solicitud escrita y/o a los documentos mencionados en los artículos 6 y 8.

PREGUNTAS FORMULADAS A TODAS LAS PARTES

Pregunta 118

Señalamos a la atención del Grupo Especial el hecho de que las CE han reconocido que el *"término 'conservación' no aparece en la partida 02.10 del SA"*. Lamentablemente, las CE insisten en que su legislación en materia de clasificación contiene el término "conservación a largo plazo". Eso **no** es verdad. La "conservación a largo plazo" nunca se ha relacionado, ni se ha incluido, en la partida 0210 de la Nomenclatura Combinada, ni en el capítulo 2 de la NC. Hemos pedido a las Comunidades que nos muestren dónde podíamos encontrar la definición de ese concepto en el asunto *Gausepohl* o en el derecho comunitario y no han podido hacerlo.

Ahora parece que, a juicio de las CE, los términos "conservación" y "conservación a largo plazo" tienen el mismo sentido. Sobre la base de esta respuesta, sigue sin quedar claro si las CE entienden que el término "conservación" significa conservación durante muchos o varios meses a temperatura ambiente. Recordamos que el sentido corriente del verbo *"to preserve"* ("conservar) es *"to maintain (a thing) in its existing condition"* ("mantener (algo) en el estado en que se encuentra") o *"to prevent (organic bodies) from decaying or spoiling"*⁴⁶ ("prevenir el deterioro o la descomposición (de los cuerpos orgánicos)") y no se relaciona ningún plazo con el sentido corriente del término. De hecho, ese plazo podría oscilar de unos minutos u horas hasta posiblemente años.

⁴⁴ Brasil - Prueba documental 31 y Tailandia - Prueba documental 24.

⁴⁵ Brasil - Pruebas documentales 29 y 42.

⁴⁶ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 76.

Pregunta 120

Las CE **no** han facilitado en efecto las IAV solicitadas -ni ninguna otra documentación justificante- en respuesta a la pregunta 53 (no a la pregunta 34, como dijeron las CE). Asimismo, y como aclaración, el Brasil **no** ha admitido la existencia de una práctica de clasificación de las exportaciones como alegan las CE en sus estadísticas y documentos de muestra.⁴⁷ El Brasil simplemente ha confirmado que su práctica de clasificación de exportaciones de pollo salado congelado era **incongruente**: algunas veces el producto estaba clasificado correctamente en la partida 0210 y en ocasiones se clasificaba incorrectamente en la partida 0207. A dichos efectos, incluso hemos presentado documentación de las exportaciones en nuestras Pruebas documentales 42 c) y 42 d) que demuestran que algunas exportaciones de pollo salado congelado estaban clasificadas en la partida 0210.90 cuando salieron del Brasil.

Hemos presentado las pruebas en nuestras Pruebas documentales 42 c) y 42 d) aunque el Grupo Especial **no** pidió específicamente que se presentara esa documentación. Por otra parte, a las CE se les hizo [en dos ocasiones] una petición muy específica y no la cumplieron.

Pregunta 121

También en este caso las CE interpretan erróneamente lo que ha aducido el Brasil. Para el Brasil el producto en cuestión no está comprendido *prima facie* en dos o más partidas del SA.⁴⁸ Indudablemente se trata de un producto de la partida 0210. Lógicamente, el Grupo Especial puede recurrir a la Regla general 3 si entiende que el producto está comprendido en dos o más partidas del SA. En el caso de que se aplique la Regla general 3, hemos explicado que, como parte del contexto, el Grupo Especial debería utilizarla conjuntamente con las demás normas de interpretación de los tratados.

Una corrección pequeña pero importante que también hay que hacer es que el Secretario General de la OMA se refirió a las Notas explicativas del SA, y subrayó su importancia, en la carta de asesoramiento fechada el 25 de octubre de 2004. Según el Secretario General, las Notas explicativas proporcionan la interpretación oficial del SA. Evidentemente, aclaran y ofrecen una visión valiosa en cuanto al sentido de la partida 0210 del SA. Las propias CE han sostenido que el "*Sistema Armonizado es pertinente en la medida en que establece partidas e incluye notas a los capítulos y Notas explicativas que aclaran el sentido de esas partidas*".⁴⁹ Además, el Órgano de Apelación dio a las Notas explicativas del SA el mismo valor interpretativo que al propio SA.

Pregunta 122

Empezamos citando un pasaje de la respuesta dada a esta pregunta: "Al mismo tiempo, es evidente que cualesquiera documentos en los que se base una interpretación de las obligaciones derivadas de la OMC al amparo del artículo 32 de la *Convención de Viena* deben haber sido de dominio público o accesibles a los Miembros de la OMC." El Brasil, en su respuesta, ha expuesto un punto de vista similar: para que un documento o instrumento pueda ser calificado de "trabajos

⁴⁷ El Brasil no está informado de ninguna documentación de muestra que hayan presentado las CE sobre la práctica de clasificación de las exportaciones del Brasil del producto en cuestión.

⁴⁸ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 147. Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafo 49. Respuesta del Brasil a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 121.

⁴⁹ Respuesta de las CE a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva, pregunta 76, párrafo 102 (sin subrayar y sin cursivas en el original).

preparatorios" y/o "circunstancias de la celebración" tiene que haber sido publicado para que los Estados tuvieran la posibilidad de consultarlos durante las negociaciones si así lo deseaban.

Dicho esto, pasamos a las consideraciones siguientes.

Al 11 de marzo de 1994 el Brasil y todos los demás Miembros que participaron en las negociaciones conocían el Reglamento N° 535/94 pues esa era la fecha en que se publicó en el Diario Oficial de las CE. Esta fecha era anterior al 15 de abril y al 25 de marzo de 1994, cuando terminó el período de verificación de las Listas. Conocer el Reglamento N° 535/94 significa conocer lo que estaba efectiva y expresamente previsto en él, y la "conservación a largo plazo" no estaba incluida en el Reglamento. Las Comunidades alegan que si el Brasil tenía conocimiento [real o presunto] del Reglamento N° 535/94 también debería haber tenido conocimiento del "*criterio de la conservación, que ocupa un lugar central en el derecho comunitario*". Sin embargo, el criterio de la conservación no formaba parte ni se había incluido nunca en la Nomenclatura Combinada ni en el Sistema Armonizado. El criterio nunca ocupó un lugar central en el derecho comunitario.

De una manera bastante irónica, las CE declaran que si el Brasil "pretende" conocer el Reglamento N° 535/94 porque asumió de repente la carga de vigilar las innovaciones en las CE, no puede negar la existencia del requisito de la "conservación a largo plazo" que estaba absolutamente afianzado en la interpretación de la Nomenclatura Combinada establecida en "varias" sentencias del Tribunal de Justicia, puesto que esas sentencias también estaban a disposición del público.

Pues bien, como aclaración, el Brasil no "pretende" haber conocido el Reglamento N° 535/94. Como ocurrió durante la Ronda Uruguay, la Misión brasileña en Bruselas está encargada de supervisar las novedades legislativas en las CE a través de la publicación de los actos legislativos en el Diario Oficial de las CE. La supervisión y verificación de las sentencias del Tribunal, sin embargo, nunca han formado parte de este trabajo y en la actualidad tampoco se incluyen en él.

Volviendo a la respuesta, repetimos que el requisito de la "conservación a largo plazo" no estaba ni podía haber estado absolutamente afianzado en la NC sencillamente porque ese "requisito" nunca se incluyó en ella. No obstante, aunque supusiéramos en aras de la argumentación que el Brasil y otros Miembros negociadores conocían las sentencias *Dinter* y *Gausepohl* y la interpretación del Tribunal del supuesto requisito de la "conservación a largo plazo" en la partida 0210, señalamos que la evaluación que hizo el Tribunal en esos casos no estuvo respaldada por ninguna disposición que figurara en la Nomenclatura Combinada ni en el Sistema Armonizado. Como hemos demostrado en este procedimiento, el capítulo 2 no está estructurado en función de los métodos de conservación y la partida 0210 no abarca la carne que ha sido salada para su conservación a largo plazo. Por lo tanto, la evaluación de Tribunal sobre el "sistema" del capítulo 2 y la condición de la partida 0210 en esos casos fue sencillamente incorrecta.

Además, las sentencias *Dinter* y *Gausepohl* no establecieron ni definieron la "conservación a largo plazo", especialmente no en el sentido de una estabilidad de conservación de muchos o varios meses. Concretamente, en el caso *Gausepohl*, el criterio fue un período que excedía considerablemente el transporte, que en la práctica fue de dos días. Pues bien, dos días son muy distintos de muchos o varios meses. En el caso de que, incluso hasta esta fecha, las CE no puedan dar una definición coherente de "conservación a largo plazo", ¿cómo pueden esperar que el Grupo Especial y los reclamantes creen que era un concepto, noción o requisito "absolutamente afianzado" en el derecho comunitario que no era preciso enunciar expresamente en el Reglamento N° 535/94?

ANEXO C-4**RESPUESTAS DE TAILANDIA A LAS PREGUNTAS FORMULADAS
POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA
PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA**

(14 de octubre de 2004)

PARA TAILANDIA:

7. Se ruega a Tailandia que proporcione pruebas de la afirmación que formula en los párrafos 7 y 53 de su Primera comunicación escrita de que empezó a exportar pollo salado a las CE en 1996 en respuesta a solicitudes de las industrias transformadoras de alimentos europeas.

Véase Tailandia - Prueba documental 26.

8. En los párrafos 74 y 75 de su Primera comunicación escrita, Tailandia aduce que un producto "congelado" puede ser restituido a su estado inicial sin ningún cambio en sus características físicas o químicas. Se ruega a Tailandia que justifique este argumento teniendo en cuenta la información contenida en la página 2 de Tailandia - Prueba documental 14 en el sentido de que la congelación da lugar a la ruptura de las paredes de las células de los alimentos, con lo que el pollo se hace más suave al deshelerse.

El artículo que figura en Tailandia - Prueba documental 14 analiza los "cambios en la textura de los alimentos durante la congelación" y señala que los cambios en la textura que se derivan de la congelación "son más perceptibles en las *frutas y hortalizas* que tienen un contenido mayor de agua". Por lo tanto, las frutas y hortalizas, como la lechuga y el apio, que tienen un contenido mayor de agua, se verán afectados negativamente por la congelación ya que se marchitarán y se pondrán lacios. En cambio, con respecto los productos que serán cocidos antes de consumirlos, los "cambios en la textura debidos a la congelación no son tan evidentes ... porque la cocción también suaviza las paredes de las células". Por consiguiente, los trozos de pollo deshuesados congelados que serán descongelados antes de ser cocidos no se verán tan modificados o afectados por la congelación.

PARA LOS RECLAMANTES:

12. En el supuesto de que la congelación tenga efectos permanentes e irreversibles en la carne, ¿existe alguna forma de distinguir esos efectos de los efectos que tienen en la carne la salazón, la conservación en salmuera, el secado y el ahumado?

Suponiendo que la congelación pueda tener esos efectos en la carne, la manera más adecuada de distinguir el efecto de la congelación de los de la salazón, la conservación en salmuera, el secado y el ahumado es examinar el efecto en el sabor. Como la carne se destina al consumo humano, lo que más importa al consumidor final es el efecto en el sabor. Un trozo de pollo deshuesado congelado, una vez descongelado y cocido, sabrá igual que un trozo de pollo deshuesado fresco después de la cocción. Sin embargo, un trozo de pollo salado, en salmuera, seco o ahumado tendrá un sabor muy distinto después de haber sido objeto de tales procedimientos.

13. El Brasil y Tailandia dan a entender en las declaraciones orales formuladas en la primera reunión sustantiva (el párrafo 16 en el caso del Brasil, y los párrafos 8 y 53 en el caso de Tailandia) que, a los efectos del análisis por el Grupo Especial de conformidad con el artículo II del GATT de 1994, el criterio decisivo para clasificar los productos en cuestión son las

características objetivas del producto en el momento de la importación. ¿Qué función, en su caso, consideran el Brasil y Tailandia que deberían desempeñar los procesos de producción, los destinos especiales y el punto de vista de los usuarios finales para caracterizar los productos en cuestión a los efectos del análisis por el Grupo Especial de conformidad con el artículo II?

Ninguno. Se trata de factores utilizados para determinar la similitud de los productos en virtud del artículo III del GATT, concepto que no es objeto de litigio en la presente diferencia. La información facilitada en estas respuestas con respecto a los procesos de producción, los usos finales y el punto de vista de los usuarios finales tiene por objetivo dar al Grupo Especial una imagen completa de los hechos del asunto. No obstante, la argumentación jurídica de Tailandia no se basa en esta información.

La presente diferencia se refiere al trato arancelario que ha de darse al producto en cuestión y, por lo tanto, es necesario examinar la concesión de las CE en la partida 0210 y evaluar si el producto en cuestión tiene las características físicas del producto designado en la Lista de concesiones de las CE.

14. Se ruega a los reclamantes que faciliten detalles con respecto a los procedimientos a que son sometidos los productos en cuestión antes de ser exportados a las CE. En particular, sírvanse facilitar detalles que incluyan documentación justificante con respecto a lo siguiente:

a) los procedimientos físicos aplicados a los productos en cuestión;

La mayor parte del pollo salado procedente de Tailandia se produce utilizando el método de "volteo". Con arreglo a este procedimiento, se corta el pollo en diferentes tamaños, y siguiendo las instrucciones de los clientes, los trozos de pollo se mezclan seguidamente con agua salada en la máquina de tambor giratorio. El volteo dura aproximadamente 20 minutos. Se puede probar el pollo para comprobar el nivel de sal. La prueba se realiza utilizando un instrumento especial que puede determinar el nivel de sal. Tailandia dará más detalles sobre los procedimientos en su Segunda comunicación escrita.

b) los efectos de estos procedimientos en los productos en cuestión;

La adición de sal reduce el nivel del contenido de agua e impide el desarrollo de microorganismos. La sal también disuelve las proteínas de la carne. Tanto las proteínas como la sal contribuyen a reducir la pérdida de humedad cuando se cuece la carne y hace que sea más jugosa.

c) el tiempo necesario para concluir estos procedimientos; y

El procedimiento de volteo dura de 15 a 30 minutos.

d) los costos y beneficios que conllevan estos procedimientos.

Los costos son los siguientes:

Salarios de los trabajadores tailandeses:	4,83 \$EE.UU./día o 0,07-0,10 \$EE.UU./kg (200 baht/día o 3-4 baht/kg)
Costo de la sal (sal común): sal obtenida de depósitos de sal subterráneos situados en el nordeste de Tailandia	67-70 \$EE.UU./toneladas métricas
Costo total de producción	180-200 \$EE.UU./toneladas métricas

15. ¿Los procedimientos que se aplican a los productos en cuestión cuando se exportan a las CE desde el Brasil y Tailandia son los mismos que los que se aplican a esos productos cuando se exportan a otros países?

Tailandia sólo exporta pollo congelado salado a las CE ya que no hay pedidos del producto de países que no sean las CE. Los pedidos difieren de un país a otro según la demanda de los consumidores y las necesidades de los importadores. Por ejemplo, en el caso de pedidos de importadores japoneses de carne de pollo cocinada, los importadores facilitarán una receta y pedirán a los exportadores que cocinen la carne en la fábrica.

16. Se ruega a los reclamantes que faciliten detalles de su práctica de clasificación en relación con las importaciones y exportaciones de los productos en cuestión.

Tailandia no ha importado nunca pollo congelado salado y por lo tanto no ha clasificado nunca el producto en cuestión a efectos de aduana. La clasificación de productos destinados a la exportación no es pertinente para determinar la práctica de clasificación de un Miembro. Lo que importa es la práctica de los Miembros al aplicar sus concesiones arancelarias relativas a la carne salada.

17. ¿Podrían los reclamantes formular observaciones sobre el hecho de que las Notas explicativas de los capítulos 2 y 16 del Sistema Armonizado caracterizan tanto la conservación como la preparación como "procedimientos"?

No es correcto decir que el SA caracteriza tanto "la conservación como la preparación como procedimientos". Más bien se trata de los *objetivos* para los cuales se lleva a cabo un determinado *procedimiento*. Por ejemplo, se puede ahumar un producto mediante un determinado procedimiento para conseguir el objetivo de la preparación. Esta interpretación se basa en la redacción efectiva de las notas. En particular, la *Nota explicativa* del capítulo 2 se refiere a "preparados o conservados [...] por otro procedimiento". La *nota de capítulo* del capítulo 16 se refiere a "preparados o conservados por los procedimientos citados en los capítulos 2 ó 3 o en la partida 05.04". Tailandia considera que es un reconocimiento de que los *objetivos* de la conservación y preparación pueden lograrse mediante los *procedimientos* que se mencionan en los capítulos 2 y 3 y en la partida 05.04. Para más detalles, véase la respuesta a la pregunta 48 c).

PARA TODAS LAS PARTES:

56. ¿Están de acuerdo las partes en que el momento pertinente en que se debería evaluar el sentido de las partidas de la Lista de las CE -LXXX- es el momento en que esa Lista se anexó al Protocolo de Marrakech el 15 de abril de 1994? Si la respuesta es negativa, ¿en qué momento o durante qué período debería hacerse esa evaluación?

Tailandia está de acuerdo en que el momento pertinente en que se debería evaluar el sentido de las partidas de la Lista LXXX de las CE es el 15 de abril de 1994, es decir, el momento en que la Lista se anexó al Protocolo de Marrakech. El 15 de abril de 1994 es la fecha en que las CE asumieron sus compromisos en el marco de la Ronda Uruguay. A este respecto, Tailandia observa que en el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, el Órgano de Apelación declaró que la fecha clave para la interpretación del tratado en cuestión era 1994, que era la fecha en que los Miembros asumieron sus obligaciones en el marco del Acuerdo sobre la OMC. Concretamente, el Órgano de Apelación examinó la expresión "recursos naturales agotables" que figura en el apartado g) del artículo XX del GATT teniendo en cuenta el texto del preámbulo del Acuerdo sobre la OMC (informe del Órgano de Apelación, WT/DS58/AB/R, párrafo 129). Los Miembros firmaron el Acuerdo sobre la OMC en Marrakech el 15 de abril de 1994.

Por consiguiente, esta es la fecha pertinente para averiguar el sentido de las obligaciones y, de manera especial en este caso, de las concesiones asumidas por las CE.

Como se señala en la Primera comunicación escrita de Tailandia, el Reglamento N° 535/94, que establecía la siguiente definición clara de los productos comprendidos en la partida 0210, había sido publicado y estaba en vigor antes del 15 de abril de 1994.

"A los efectos de la partida 0210, se considerarán 'salados', las carnes y despojos comestibles que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal igual o superior al 1,2 por ciento en peso."

59. ¿Existe alguna Lista anexa al GATT de Miembros de la OMC distintos de las CE en la que existan partidas idénticas o similares a las partidas en cuestión en este asunto? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse facilitar detalles de esas Listas e información relativa a las prácticas de clasificación de esos Miembros con respecto a esas partidas. De ser posible, se ruega a las partes que señalen cómo clasifican esos Miembros los productos en cuestión en este asunto.

Tailandia está recopilando esta información y, con la indulgencia del Grupo Especial, la presentará en breve.

60. Se ruega a las partes que faciliten detalles con respecto a los tratamientos de los que son objeto los productos en cuestión tras su importación a las CE y antes del consumo final. En particular, sírvanse proporcionar detalles que incluyan documentación justificante con respecto a lo siguiente:

A continuación figura la información que se ha recibido de importadores de las CE con carácter general referente al producto en cuestión:

a) los tratamientos físicos aplicados a los productos en cuestión;

Los productos en cuestión son objeto de diversos tratamientos como cortado, cocido, marinado, recubierto y cualquier combinación de ellos. No existe un tratamiento uniforme que utilice la mayoría de las industrias de transformación.

b) los efectos de estos tratamientos en los productos en cuestión;

Los efectos que tienen en general estos tratamientos consisten en modificar la calidad del producto para satisfacer los deseos de los consumidores.

c) el tiempo necesario para concluir estos tratamientos; y

El tiempo necesario para concluir estos tratamientos varía de unas horas a menos de un día.

d) los costos y beneficios que conllevan esos tratamientos.

Los costos varían mucho.

61. Si los trozos de pollo deshuesados han sido salados de forma profunda y homogénea, ¿pueden ser desalados?

El producto no se puede desalar por completo. En el párrafo 79 de su Primera comunicación escrita, Tailandia declaró que "a diferencia de la refrigeración o la congelación del pollo que se puede revertir fácilmente, la salazón del pollo de manera homogénea en todas sus partes no se puede eliminar por completo".

66. Al interpretar las partidas 0207 y 0210 de la Lista de las CE, ¿debería evaluarse el sentido corriente de todos los términos de esas partidas en su conjunto o, más bien, deberían tratarse los términos distintos de "congelados" que figuran en la partida 0207 (es decir, "frescos" y "refrigerados") y los términos distintos de "salados" que figuran en la partida 0210 (es decir, "en salmuera", "secos" y "ahumados") como contexto para la interpretación de los términos que parecen estar directamente en litigio, es decir "congelados" y "salados"? ¿Será el resultado de la interpretación diferente en función de qué enfoque se adopte? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo refiriéndose concretamente a las partidas en cuestión en el presente asunto.

En su Primera comunicación escrita, Tailandia ha adoptado el enfoque de examinar el sentido corriente de *todos* los términos de las partidas 0207 y 0210. Por lo tanto, ha adoptado el primero de los dos enfoques de interpretación planteados en esta pregunta. No obstante, consideramos que el resultado no será diferente en función de cuál de los dos enfoques se adopte.

67. ¿Puede considerarse que los productos que están comprendidos en el ámbito de la partida 0207 de la Lista de las CE han sido objeto de un "tratamiento"? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar qué significa "tratamiento". De ser el caso, ¿pueden distinguirse los tratamientos de los que son objeto los productos comprendidos en el ámbito de la partida 0207 de aquellos de los que son objeto los productos comprendidos en la partida 0210? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar cómo.

En el *New Shorter Oxford English Dictionary* se define la palabra "process" ("tratamiento, procedimiento") como, entre otras cosas, "[a] thing that goes on or is carried on; a continuous series of actions, events or changes; a course of action, a procedure; esp. a continuous and regular action or succession of actions occurring or performed in a definitive manner; a systematic series of actions or operations directed to some end, as in manufacturing, printing, photography, etc." (página 2364) ("Algo que se produce o se lleva a cabo; una serie continua de actos, acontecimientos o cambios; una manera de actuar; un procedimiento; esp. una acción continua y regular o una sucesión de acciones que se producen o se ejecutan de manera definida; una serie sistemática de acciones u operaciones dirigidas a un fin, como en la fabricación, la impresión, la fotografía, etc."). La partida 0207 abarca productos que están "frescos, refrigerados o congelados". Si un producto está fresco no se puede decir que haya sido objeto de un tratamiento. Se puede considerar que la refrigeración y la congelación son tratamientos. De los tres estados (fresco, refrigerado o congelado) enumerados en esta nota de la partida 0207, Tailandia considera que la refrigeración y la congelación se refieren a un tratamiento destinado a lograr el objetivo de la conservación.

Los tratamientos que figuran en la partida 0207 se pueden diferenciar claramente de los que figuran en la partida 0210. Los tratamientos de la partida 0207 se refieren a la temperatura del producto. La nota de la partida 0207 estipula:

Esta partida se aplica exclusivamente a la carne y a los despojos comestibles frescos, refrigerados o congelados de las aves domésticas que, en vivo, se clasifican en la partida 01.05.

En cambio, los tratamientos de la partida 0210 se refieren a la preparación del producto y no a su temperatura. La nota de la partida 0210 estipula:

Esta partida se aplica solamente a la carne y despojos de cualquier clase, *preparados según especifica el texto de la partida* con exclusión, sin embargo, del tocino sin partes magras y las grasas de cerdo o de aves sin fundir (p. 02.09). La panceta (es decir el tocino que posee capas de carne entreveradas) y el tocino con una capa de carne adherida corresponden a esta partida, *siempre que estén preparados según las especificaciones del epígrafe*. (sin cursivas en el original)

Durante la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, después de que el delegado de Tailandia leyera en voz alta la primera oración de la nota, las CE comentaron que se utilizó una nota explicativa para delimitar la cobertura de las partidas 02.09 y 02.10. El hecho de que la nota se refiera a la delimitación entre dos subpartidas no disminuye el valor intrínseco de la descripción que se utiliza en dicha nota. Además, la frase "preparados según especifica el texto de la partida" figura en la primera y segunda oración de la nota. La nota establece claramente en su primera y segunda oración que los términos "... salados, en salmuera, secos o ahumados ..." son *descripciones* de la forma en que se han preparado la carne y los despojos. Dicho de otro modo, la subpartida comprende *la carne y los despojos preparados según especifica el texto de la partida*, a saber, mediante la salazón, salmuera, secado o ahumado. La preparación no está relacionada con un factor basado en la temperatura.

68. Si puede considerarse que algunos o todos los productos que están comprendidos en el ámbito de la partida 0207 de la Lista de las CE han sido objeto de un "tratamiento", ¿cuál es el objetivo de ese tratamiento? ¿Cuál es el objetivo de los tratamientos de los que son objeto los productos comprendidos en el ámbito de la partida 0210?

En la medida en que el objetivo del tratamiento es pertinente para el alcance de la concesión de las CE relativa a la partida 0210 de la Lista LXXX, el objetivo de los tratamientos que figuran en la partida 0207 (refrigeración o congelación) sería la conservación. El objetivo de los tratamientos de que son objeto los productos comprendidos en la partida 0210 sería la preparación.

Lo anterior lo confirma la propia nota complementaria 6 de las CE en la que se afirma que "los productos de la partida 0210 a los que se han añadido condimentos durante su *elaboración*, permanecen clasificados en dicha partida, siempre que esta operación no cambie su carácter de producto perteneciente a la partida 0210" (sin cursivas en el original). Esta nota complementaria 6, que se refiere con claridad a los productos de la partida 0210 que han sido objeto de un tratamiento con fines de preparación, ha figurado en la Nomenclatura Combinada de las CE al menos desde 1992 y hasta 2003. Tailandia presenta la Nomenclatura Combinada de las CE de 1992 y 1993 como Pruebas documentales 27 y 28 respectivamente. (Tailandia observa que la Nomenclatura Combinada de 1994 ya ha sido presentada como Tailandia - Prueba documental 8 y Brasil - Prueba documental 7.) Tailandia señala que esta definición todavía figura en la versión de 2003 de la Nomenclatura Combinada.

69. De ser el caso, ¿en qué medida es el objetivo de un tratamiento del que es objeto un producto pertinente a la interpretación de: a) la partida 0207 de la Lista de las CE; y b) la partida 0210 de la Lista de las CE? ¿Debería tener prioridad el objetivo sobre el tratamiento en ambos casos? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar por qué y en qué circunstancias. En el caso de ambas partidas, si existen múltiples objetivos que sirven de fundamento a los tratamientos en cuestión, ¿qué objetivo debería tener prioridad?

El objetivo de un tratamiento del que es objeto un producto no es pertinente para interpretar la partida 0207 ni la partida 0210 de la Lista de las CE. Como ha afirmado el Tribunal de Justicia de las CE, "[e]l criterio decisivo para la clasificación arancelaria de las mercancías debe buscarse en sus características y propiedades objetivas ...". (Asunto 55/75, Estado de Bélgica contra Vandertaalen, 1975, Recopilación de Jurisprudencia 1647. Citado en Tailandia - Prueba

documental 18, página 1278.) Por consiguiente, en ninguna de las dos partidas el objetivo debería tener prioridad sobre el tratamiento ni sobre las características objetivas del producto.

Dado que el tratamiento tiene prioridad sobre el objetivo, para clasificar un producto no resulta pertinente que pueda haber múltiples objetivos que sirvan de base a un determinado tratamiento.

71. ¿Se puede secar, ahumar o remojar en salmuera la carne en distintos grados? Si la respuesta es afirmativa, ¿acaso los productos cárnicos sólo pueden clasificarse en la partida 0210 si el grado de secado, ahumado o salmuerado ha superado un nivel determinado? Si la respuesta es afirmativa, ¿cuáles son esos niveles y cómo se determinan?

Sí, los productos cárnicos se pueden secar, ahumar o poner en salmuera en distintos grados.

Como observó Tailandia en su Primera comunicación escrita, las CE dieron una definición del término "salados" en la nota complementaria 7 del capítulo 2 de su Nomenclatura Combinada que fijaba un nivel cuantitativo mínimo que debía alcanzar un producto para ser clasificado como salado en la partida 0210. Del mismo modo, las CE dieron una definición de los términos "secos o ahumados" en la nota complementaria 2 E) del mismo capítulo, que dispone lo siguiente:

Se consideran "secos o ahumados", a efectos de las subpartidas 0210 11 31, 0210 11 39, 0210 12 19 y 0210 19 60 a 0210 19 89, bs productos cuya relación agua-proteína (contenido en nitrógeno x 6,25) en la carne, es igual o inferior a 2,8. El contenido de nitrógeno se determinará por el método ISO 937-1978.

Igual que la definición relativa al ámbito de la partida 0210, esta definición sólo especifica el nivel cuantitativo que debe alcanzarse para que un producto sea considerado "seco o ahumado". Tailandia señala que la estructura de la nota complementaria 2 E) es la misma que la de la nota complementaria 7, es decir, que la clasificación de un producto como "seco o ahumado" o "salado" depende de un criterio neutro y objetivo. Para que un producto sea considerado "seco o ahumado" debe tener una relación específica de agua-proteína. Del mismo modo, para que un producto sea considerado "salado" ha de tener un contenido mínimo de sal del 1,2 por ciento impregnado de manera homogénea y profunda en el producto cárnico. Se trata de criterios para determinar si un producto estará comprendido en la partida 0210 que un funcionario de aduanas puede evaluar fácilmente en la frontera.

Tailandia señala además que en la nota complementaria 2 E) no se exige que el producto esté seco o ahumado para la conservación a largo plazo.

73. ¿Constituye el Sistema Armonizado el "contexto" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo demostrando cómo se cumplen los diversos elementos de los párrafos 2 a) o 2 b) del artículo 31.

El párrafo 2 del artículo 31 de la *Convención de Viena* dice así:

Para los efectos de la interpretación de un tratado el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

- a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;
- b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

Tailandia no considera que el Sistema Armonizado sea el contexto en el sentido de los párrafos 2 a) o 2 b) del artículo 31 ya que no cumple los criterios enunciados en los apartados a) o b).

Tailandia observa que en el asunto *CE - Equipo informático* el Órgano de Apelación expresó la opinión de que el Grupo Especial debería haber tenido en cuenta el Sistema Armonizado "al tratar de interpretar los términos de la Lista LXXX". (WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 89.) Sin embargo, el Órgano de Apelación no especificó en virtud de qué disposición de la Convención de Viena debía tenerse en cuenta el Sistema Armonizado. Tailandia opina que tal vez no sea necesario que el Grupo Especial especifique la disposición del artículo 31 en virtud de la cual está examinando el Sistema Armonizado.

74. En el supuesto de que el Sistema Armonizado reúna las condiciones para ser el "contexto" para la interpretación de la Lista de las CE de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, ¿en qué medida, en su caso, pueden utilizarse las Normas generales para la interpretación del Sistema Armonizado para determinar el sentido de las partidas en cuestión?

Con arreglo a la hipótesis establecida por el Grupo Especial en esta pregunta, Tailandia considera que para determinar el sentido de una determinada partida se deben utilizar las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado. El artículo 1 del Convenio del Sistema Armonizado incluye en la definición del Sistema Armonizado las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado. El párrafo 1 a) del artículo 3 obliga a las Partes Contratantes a asegurarse de que sus "nomenclaturas arancelaria y estadística se ajusten al Sistema Armonizado". Además, como se señala en el párrafo 104 de la Primera comunicación escrita de Tailandia, las CE y Tailandia, como Partes Contratantes en el Convenio del Sistema Armonizado, se han comprometido en el artículo 3 "a aplicar las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado".

Aunque el Grupo Especial examinara el Sistema Armonizado en virtud de una disposición distinta del párrafo 2 del artículo 31 de la *Convención de Viena*, tendría que basarse en las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado porque forman parte integrante de él por las razones antes expuestas.

75. ¿Cómo se clasificarán, en su caso, los siguientes instrumentos en el marco de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena: a) la Nota explicativa de 1981 de la partida 02.06 del Arancel Aduanero Común de las CE; b) la Nota explicativa de 1983 de las subpartidas 0210.11-31 y 0210.11-39 del Arancel Aduanero Común de las CE; c) la sentencia *Dinter* de 1983 del Tribunal de Justicia de las CE; d) la sentencia *Gausepohl* de 1993 del Tribunal de Justicia de las CE; y e) la Nota explicativa de diciembre de 1994 de las subpartidas 0210.11.11 y 0210.11.19 de la Nomenclatura Combinada de las CE?

Tailandia considera que los apartados a), b) y c) no pueden clasificarse en el marco de los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena* porque existían antes del comienzo de la Ronda Uruguay. A juicio de Tailandia el apartado d) no puede clasificarse de conformidad con los artículos 31 y 32 ya que antes de la celebración del tratado se aprobó legislación específica en el Reglamento N° 535/94 que aclaraba precisamente la cuestión examinada en el asunto *Gausepohl* y establecía claramente que la clasificación en la partida 0210 debía basarse en que el producto cumpliera criterios específicos. Tailandia considera que el apartado e) no debería examinarse al amparo de los artículos 31 y 32 porque se refiere a un tipo de carne que no es objeto de litigio en este procedimiento. Como sugirió Tailandia en sus preguntas a las CE, la práctica normal en las CE consiste en no aplicar disposiciones de una nota explicativa a otra, salvo que se indique que se aplicará *mutatis mutandis*.

En cambio, Tailandia desea aclarar que debería tomarse en consideración el Reglamento N° 535/94 al interpretar los términos de la concesión de las CE en la partida 0210. En primer lugar, el Reglamento N° 535/94 se publicó el 9 de marzo de 1994 y entró en vigor el 1° de abril de 1994. El

artículo 1 de este Reglamento disponía lo siguiente: "Se introducirá la nota complementaria siguiente en el capítulo 2 de la Nomenclatura Combinada anexa al Reglamento (CEE) N° 2658/87":

A los efectos de la partida 0210, se considerarán "salados", las carnes y despojos comestibles que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal igual o superior al 1,2 por ciento en peso.

El artículo 2 estipula lo siguiente:

El presente Reglamento entrará en vigor el [1° de abril de 1994] ... [y] será obligatorio en todos sus elementos y *directamente aplicable* en cada Estado miembro.

En segundo lugar, Tailandia observa que la definición del término "salados" enunciada en el Reglamento N° 535/94 se introdujo en la Nomenclatura Combinada como una "nota complementaria" y no como una "nota explicativa". Como observó Tailandia en la declaración oral que formuló en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, el Tribunal de Justicia de las CE ha explicado que "una nota complementaria decidida por el Consejo pasa a formar parte de la partida a que se refiere y tiene el mismo efecto obligatorio tanto si constituye una interpretación auténtica de la partida como si la complementa". (Asunto 38-75, *Douaneagent der NV Nederlandse Spoorwegen contra Inspecteur der invoerrchten en accijnzen*, 19 de noviembre de 1975, Recopilación de Jurisprudencia 1975, página 01439, párrafo 10.) Por consiguiente, la nota complementaria 7 dio una definición clara del término "salados" a efectos de la partida 0210 y era una parte obligatoria de la partida 0210 de la Nomenclatura Combinada de las CE en el momento de la celebración del Acuerdo sobre la OMC.

La interpretación enunciada en la nota complementaria era obligatoria y constituía el entendimiento de las CE, de conformidad con su propia legislación, de sus compromisos en la partida 0210 de la Lista LXXX.

76. ¿Se puede considerar que el Sistema Armonizado contiene una "norma pertinente de derecho internacional" en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 31 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo mediante una demostración de cómo se han cumplido los diversos elementos del párrafo 3 c) del artículo 31.

En teoría podría considerarse que el Sistema Armonizado contiene una norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 31. Como dijo Tailandia en respuesta a esta pregunta formulada oralmente durante la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, en el asunto *CE - Equipo informático*, al responder a la pregunta del Órgano de Apelación, las CE afirmaron que "sobre la base del apartado c) del párrafo 3 del artículo 31 de la *Convención de Viena*, para interpretar las obligaciones contraídas por las Comunidades Europeas en el marco de la Lista LXXX con respecto a los Miembros de la OMC que son también miembros de la Organización Mundial de Aduanas (OMA) cabría recurrir al *Convenio Internacional del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías* (no se reproduce la nota) ... y sus *Notas explicativas* (no se reproduce la nota)" (informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, párrafo 13).

Tailandia observa sin embargo que en este caso, en el párrafo 107 de su Primera comunicación escrita, las CE han sugerido el Sistema Armonizado como "contexto" en el sentido de la *Convención de Viena*, lo que daría a entender que debería examinarse en virtud de los párrafos 1 ó 2 del artículo 31 dado que éstas son las únicas disposiciones de la *Convención de Viena* que se refieren al contexto.

Tailandia declaró en su Primera comunicación escrita que en un análisis realizado en virtud del artículo 31 debería tenerse en cuenta el Sistema Armonizado, pero no concretó en qué disposición debería estar comprendido.

78. ¿Consideran las partes que las modalidades de la OMC para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma publicadas el 20 de diciembre de 1993 equivalen a "trabajos preparatorios" en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar por qué y señalar la importancia que atribuyen las partes a este documento.

En teoría podría considerarse que las modalidades de la OMC para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma publicadas el 20 de diciembre de 1993 son "trabajos preparatorios" en el sentido del artículo 32 de la *Convención de Viena*. A juzgar por la referencia que se hace a este documento en el párrafo 63 de la Primera comunicación escrita de las CE, parece que éstas citan el documento sobre las modalidades para demostrar que el Sistema Armonizado fue un instrumento importante en las negociaciones agrícolas. Sin embargo, Tailandia no ve con claridad cuál es el valor probatorio de este documento como medio de interpretación complementario. Tailandia observa que el Acuerdo sobre la Agricultura, que forma parte del tratado del Acuerdo sobre la OMC, establece claramente en sus Anexos que los productos comprendidos están enumerados por los códigos del SA. Tailandia no considera que este documento tenga trascendencia en estas actuaciones.

A juicio de Tailandia es importante hacer hincapié en que lo que ha de interpretar el Grupo Especial es la concesión realizada por las CE en su Lista LXXX y no la partida del SA.

79. ¿Qué aspecto o aspectos fundamentales comunes consideran las partes que caracterizan a los productos que están comprendidos en:

a) el capítulo 2 del Sistema Armonizado;

El título del capítulo 2 indica que comprende "carne y despojos comestibles". El capítulo no comprende los productos de las partidas 02.01 a 02.08 y 02.10, impropios para la alimentación humana. Por consiguiente, la característica fundamental común dentro de este capítulo es que el producto debe ser carne o despojos propios para la alimentación humana.

La nota general del capítulo que establece la distinción entre la carne y los despojos del capítulo 2 y los del capítulo 16 dice así:

Sólo están comprendidos en este capítulo la carne y los despojos presentados en las formas siguientes:

- 1) frescos
- 2) refrigerados
- 3) congelados
- 4) salados o en salmuera, o bien secos o ahumados.

Por consiguiente, la cobertura total del capítulo 2 se refiere a la carne y los despojos presentados en cualquiera de estos *cuatro* estados.

b) la partida 0207 de la Lista de las CE;

La partida 0207 comprende la carne y despojos comestibles, de las aves de la partida 0105, frescos, refrigerados o congelados.

La nota de la partida 0207 dispone que "[e]sta partida se aplica exclusivamente a la carne y a los despojos comestibles frescos, refrigerados o congelados de las aves domésticas que, en vivo, se clasifican en la partida 0105".

Por consiguiente, textualmente está claro que la partida 0207 comprende la carne y los despojos comestibles presentados en *tres* de los *cuatro* estados comprendidos en el capítulo 2 (según la nota general del capítulo).

La característica fundamental común de "refrigerados y congelados" en esta partida es la de la conservación.

c) la partida 0210 de la Lista de las CE?

La partida 0210 comprende carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados; harina y polvo comestibles, de carne o de despojos.

La nota de la partida 0210 dispone que "[e]sta partida se aplica solamente a la carne y despojos de cualquier clase, preparados según especifica el texto de la partida con exclusión, sin embargo, del tocino sin partes magras y las grasas de cerdo o de aves sin fundir (p. 02.09). La panceta (es decir el tocino que posee capas de carne entreveradas) y el tocino con una capa de carne adherida corresponden a esta partida, siempre que estén preparados según las especificaciones del epígrafe".

Por consiguiente, textualmente está claro que la partida 0210 comprende la carne y los despojos comestibles presentados en el *cuarto* estado, es decir, salados o en salmuera, secos o ahumados, que están comprendidos en el capítulo 2 (según la nota general del capítulo).

Además, Tailandia observa que la nota de capítulo del capítulo 16 excluye los productos que están *'preparados o conservados'* por los procedimientos citados en el capítulo 2 ó 3 o en la partida 0504". Como se ha señalado anteriormente, el capítulo 2 comprende productos presentados en cuatro estados: i) frescos, ii) refrigerados, iii) congelados o iv) salados o en salmuera, secos o ahumados. El capítulo 3 comprende pescados y crustáceos, moluscos y otros invertebrados acuáticos que estén frescos, refrigerados o congelados, salados, en salmuera, secos o ahumados. La partida 0504 comprende las tripas, vejigas y estómagos de animales (excepto los de pescados), enteros o en trozos. (Tailandia señala que ésta es la partida completa de la Lista de las CE mientras que la partida completa del SA es la siguiente: tripas, vejigas y estómagos de animales (excepto los de pescados), enteros o en trozos, frescos, refrigerados, congelados, salados, en salmuera, secos o ahumados.) Éstos son los únicos procedimientos especificados en los capítulos 2 y 3 y en la partida 0504. De estos procedimientos, es indudable que el término frescos no se refiere a la carne que es objeto de conservación y que los términos refrigerados y congelados se refieren a la conservación. La pregunta es si "salados o en salmuera, secos o ahumados" tienen como objetivo la conservación o preparación. Si se considera que estos procedimientos se llevan a cabo con fines de conservación se dejaría sin sentido el término "o preparados" de la nota de capítulo del capítulo 16 porque significaría efectivamente que no hubo ningún procedimiento para los fines de *preparación* especificados en los capítulos 2 y 3 o en la partida 0504. La interpretación correcta sería referirse a "salados o en salmuera, secos o ahumados" como procedimientos con fines de *preparación*. Esta interpretación daría sentido a todos los términos de la nota general del capítulo 16.

Tailandia sostiene que esta última interpretación es conforme con el propio entendimiento de las CE de que el tipo de procedimientos comprendidos en el capítulo 2 incluyen los realizados con fines de preparación y conservación.

En la Nomenclatura Combinada de las CE de diciembre de 1994 (Reglamento (CE) N° 3115/94 de la Comisión, de 20 de diciembre de 1994, Tailandia - Prueba documental 8 y Brasil -

Prueba documental 7), la nota complementaria 6 establecía que "los productos de la partida 0210 a los que se han añadido condimentos durante su *elaboración*, permanecen clasificados en dicha partida, siempre que esta operación no cambie su carácter de producto perteneciente a la partida 0210".

Las CE han interpretado de manera sistemática que los productos de la partida 0210 son objeto de un *procedimiento de preparación*. Esta interpretación sistemática ha quedado recogida en todas las publicaciones anuales de la Nomenclatura Combinada de las CE como mínimo desde 1992 hasta 2003.

ANEXO C-5

RESPUESTAS DE TAILANDIA A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL Y LAS COMUNIDADES EUROPEAS DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(2 de diciembre de 2004)

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL

PARA TAILANDIA:

83. Sírvanse conciliar la declaración que figura en el párrafo 44 de la declaración oral de Tailandia en la primera reunión sustantiva y en su respuesta a la pregunta 16 del Grupo Especial de que sólo es pertinente la práctica de clasificación de los Miembros al aplicar sus concesiones arancelarias con la declaración que figura en el párrafo 68 de su Segunda comunicación escrita en el sentido de que las prácticas unilaterales de clasificación de los Miembros no pueden considerarse como una práctica ulteriormente seguida por la cual conste "el acuerdo de las partes" acerca de la interpretación de la partida arancelaria en cuestión.

En el párrafo 44 se afirma que la práctica de clasificación de los Miembros al aplicar sus concesiones arancelarias es pertinente [a efectos de aclarar su interpretación del alcance de la concesión arancelaria]. Esta afirmación se hizo para destacar la importancia de la práctica de clasificación en relación con las importaciones con respecto a una concesión arancelaria *en comparación con* la clasificación de las exportaciones con fines estadísticos.

No obstante, Tailandia nunca consideró que la clasificación unilateral realizada por un Miembro al aplicar sus concesiones arancelarias fuera una "práctica ulteriormente seguida" en el sentido del párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena en relación con la interpretación de la partida arancelaria en cuestión. La "práctica ulteriormente seguida", en el sentido de ese párrafo, debe establecer el acuerdo de las partes.

Así pues, las dos declaraciones hechas por Tailandia pueden conciliarse, por cuanto se refieren a puntos diferentes.

PARA LOS RECLAMANTES:

84. ¿Cómo designan los exportadores del Brasil y de Tailandia los productos en cuestión en su documentación de exportación cuando se exportan a las CE?

La designación del producto es: "carne fresca de pollo sin hueso congelada (pechuga sin hueso ni piel)" y en su documentación de exportación la compañía naviera le asigna el código 02.07.

85. Sírvanse explicar el procedimiento de clasificación de las exportaciones respecto de los productos en cuestión. En particular, ¿está a cargo de las autoridades aduaneras nacionales y/o de los exportadores?

- 1) Los exportadores han de obtener un permiso (formulario R-9) del Departamento de Ganadería para exportar canales de animales. El formulario R-9 se utiliza para obtener un formulario de declaración de exportación del Departamento de Aduanas.

- 2) Los exportadores contratan una compañía naviera para que tramite la documentación y se ocupe de los trámites de exportación en aduana. La compañía consignará también en la declaración de exportación la designación del producto y la partida de clasificación aduanera. La compañía naviera clasifica los pollos salados exportados por Tailandia a las CE en la partida 02.07. La declaración de exportación cumplimentada por la compañía de navegación se presenta a los funcionarios de aduana para que continúe el correspondiente procedimiento de exportación.
- 3) La declaración de exportación se utiliza a su vez para obtener un certificado sanitario del Departamento de Ganadería. El certificado sanitario es exigido por las CE para las exportaciones tailandesas de pollo salado a las Comunidades. En el certificado se indica si se trata de carne de pollo fresca o de preparados de carne o carne de pollo cocida.

86. En los párrafos 14 y 36 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que niveles bajos (0,5 por ciento) de sal se consideran suficientes en la rama de producción a efectos de impedir la "pérdida por goteo". Según las CE, no es necesario un contenido de sal del 1,2 por ciento o superior a tales efectos. Las CE aducen que, por lo tanto, aunque la pérdida por goteo fuera pertinente, no requiere que el contenido de sal sea superior al 0,5 por ciento. Sírvanse formular observaciones al respecto.

El contenido de sal del 1,2 por ciento especificado en el Reglamento N° 535/94 en 1994 no se basaba en la necesidad de impedir la "pérdida por goteo". El factor de "pérdida por goteo" es un concepto que se ha formulado por primera vez en el curso del presente procedimiento. La "pérdida por goteo" es una importante razón técnica por la que los importadores prefieren el pollo salado. No obstante, la cantidad de sal que pueda o no ser necesaria para impedirla constituye una consideración *ex post facto* y no es pertinente a la cuestión sometida al Grupo Especial, en concreto, el alcance de la concesión arancelaria de las CE con respecto de la partida 02.10 en el momento de la conclusión del Acuerdo sobre la OMC.

PARA LAS COMUNIDADES EUROPEAS:

93. ¿Satisfacen los productos en cuestión en este asunto los criterios establecidos en el Reglamento N° 535/94 de las CE?

Sí.

El propio Comisario Fischler ha reconocido que los productos en cuestión satisfacen los criterios establecidos en el Reglamento N° 535/94. En respuesta a la pregunta formulada por el miembro del Parlamento Europeo, Sr. Albert Maat, manifestó lo siguiente: "Parte del supuesto de que la carne de que se trata es carne ligeramente salada y que la sal puede ser eliminada, lo que no estaría en conformidad con la definición de la Nomenclatura Combinada, a tenor de la cual, a los efectos de la partida 02.10 por 'carne y despojos comestibles, salados o en salmuera' se entiende 'las carnes y despojos comestibles que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal igual o superior al 1,2 por ciento en peso'. No obstante, la Comisión no tiene conocimiento de que la carne de aves de corral salada importada no se ajuste a esa definición." (Tailandia - Prueba documental 4.)

108. En el párrafo 119 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que a lo largo de las negociaciones de la Ronda Uruguay, la legislación de las CE en materia de clasificación en la partida 02.10, incluido el Reglamento N° 535/94, se basó en la noción de conservación. Sírvanse explicar en qué parte del Reglamento N° 535/94 se refleja la noción de conservación.

El concepto de conservación no se refleja en el Reglamento N° 535/94. Las CE lo han reconocido expresamente en el párrafo 87 de su Primera comunicación escrita, en el que afirman: "[...] no era necesario que el Reglamento N° 535/94 hiciera referencia al concepto de conservación ni a la sentencia del Tribunal".

114. Sírvanse formular observaciones sobre las afirmaciones del Brasil y de Tailandia que figuran en los párrafos 56 y 8, respectivamente, de sus declaraciones orales en la segunda reunión sustantiva en el sentido de que los efectos jurídicos de una sentencia del Tribunal de Justicia de las CE pueden ser revocados o alterados por una modificación de la ley, incluida la promulgación de un nuevo Reglamento.

En respuesta a una pregunta formulada por Tailandia con respecto a la diferencia entre la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Dinter* y el posterior Reglamento que introdujo la nota complementaria 6 a), las CE manifestaron que "las CE ejercen con cuidado sus facultades legislativas, para eliminar la posibilidad de conflicto. En caso de conflicto, no puede haber ninguna duda de que prevalecerían las sentencias del Tribunal de Justicia". Las CE citaban a continuación el asunto *República Francesa contra la Comisión* para señalar que la Comisión no está autorizada a "modificar el contenido de las partidas arancelarias que han sido establecidas sobre la base del Sistema Armonizado [...] respecto de las cuales la Comunidad se ha comprometido [...] a no modificar su alcance".¹ Tailandia coincide en que las CE no pueden modificar el contenido de las partidas arancelarias. Por ejemplo, si las CE promulgaran un Reglamento que modificara la definición de "carne salada" de la partida 02.10 para incluir en ella un artículo cualquiera, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas podría revocar ese Reglamento por *ultra vires*, ya que las CE habrían sobrepasado su competencia legislativa al aprobarlo. En tal caso, prevalecería la sentencia del Tribunal de Justicia.

No obstante, la situación que se presenta en el asunto sometido al Grupo Especial es distinta.

El Reglamento N° 535/94 (que promulga la nota complementaria 7) no modificó el contenido de las partidas arancelarias que habían sido establecidas sobre la base del Sistema Armonizado, sino que se limitó a especificar los criterios que debían tenerse en cuenta para clasificar estos productos en una determinada partida, en el presente caso, la partida 02.10.

En el asunto *Gijs van de Kolk-Douane Expéditeur BV*, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas examinó una nota complementaria que no modificaba el alcance de los capítulos, secciones y partidas de la nomenclatura, sino que se limitaba a especificar los criterios que habían de tenerse en cuenta para clasificar ciertos productos en una determinada partida del Arancel Aduanero Común [...].² En ese caso, el Tribunal declaró que la validez de la nota complementaria no resultaba afectada.

De forma análoga, Tailandia sostiene que la anterior nota complementaria 7 no modifica el alcance de las partidas arancelarias de la Nomenclatura Combinada, sino que simplemente especificó los criterios que habían de tenerse en cuenta para clasificar determinados productos. En consecuencia, la validez de esa nota no resulta afectada.

¹ Respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas formuladas por los reclamantes en la primera reunión sustantiva de las partes. Respuesta de las CE a la pregunta 1 de Tailandia, 14 de octubre de 2004.

² C-233/88, *Gijs van de Kolk-Douane Expéditeur BV contra Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen*, 8 de febrero de 1990, Recopilación de Jurisprudencia [1990], página I-00265, párrafo 18. Tailandia - Prueba documental 35.

Tailandia sostiene que los efectos jurídicos de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Gausepohl* fueron modificadas por las disposiciones de la nota complementaria 7, que especificaba los criterios que habían de tenerse en cuenta para la clasificación de productos en la partida 02.10.

PARA TODAS LAS PARTES:

118. ¿Cuál es la diferencia entre "conservación" y "conservación a largo plazo"?

A raíz de la primera reunión sustantiva con las partes, el Brasil formuló a las CE la siguiente pregunta: "¿Hay alguna diferencia entre 'conservación' y 'conservación a largo plazo'? En caso afirmativo, ¿cuál es la diferencia?" La respuesta de las CE fue que "la pregunta no es pertinente al presente caso, puesto que nadie sostiene que el producto en cuestión reúna las condiciones necesarias con arreglo a ninguno de esos dos criterios".

Las CE han declarado repetidamente que la conservación es un "elemento central" del capítulo 2. (Tailandia no ha admitido nunca que la conservación sea el factor fundamental para determinar la clasificación en el capítulo 2) Pero nunca han afirmado que la "conservación a largo plazo" sea un elemento central del mismo. No obstante, en los Reglamentos N° 1223/2002 y N° 1871/2003, las CE introdujeron como criterio decisivo para determinar la clasificación de un producto el concepto de *conservación a largo plazo*.

Sin embargo, como las CE han indicado en el curso del presente procedimiento, las propias CE no tienen una idea demasiado clara del criterio que ha de utilizarse para evaluar la "conservación a largo plazo". De hecho, las CE han reconocido que esa determinación habría de ser efectuada por los funcionarios de aduanas de las CE en plazos estrictos, caso por caso o envío por envío, sin directrices específicas acerca del porcentaje de sal que bastaría para conseguir el objetivo de la "conservación a largo plazo". De las propias declaraciones de las CE en la primera reunión sustantiva con las partes se deduce que los funcionarios de aduanas tendrían que determinar que era necesario que el producto estuviera conservado por un período comprendido entre "unos pocos" y "varios meses".

Tailandia señala que en su respuesta oral a una pregunta formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva, las CE manifestaron que el análisis de lo que se entiende por conservación a largo plazo a efectos de la clasificación del producto en la partida 02.10 habría de efectuarse "producto por producto y caso por caso". Ese enfoque no proporciona a los comerciantes seguridad y previsibilidad con respecto a las concesiones comerciales negociadas por las CE en el marco de la Lista LXXX.

119. En el momento en que las CE ultimaron su Lista, ¿existían pruebas de la existencia de comercio de carnes comprendidas en la partida 02.10 que, mediante la salazón, fueran conservadas por un período inferior a unos pocos meses?

En su Primera comunicación escrita, las CE facilitaron en el cuadro 2 (página 22) información que indicaba que el comercio de carnes comprendidas en la subpartida 0210.90.20 ascendió en 1994 a 21 toneladas métricas. No obstante, no se indica el período para el que los productos cárnicos salados habían sido conservados (unos pocos días, unos pocos meses, etc.).

Tailandia señala que el Grupo Especial había pedido anteriormente a las CE que proporcionaran "con respecto a las estadísticas a las que se hace referencia en el cuadro 1 (página 21) [...] detalles sobre el contenido de sal de los productos clasificados como 'otras carnes saladas'". Las CE no proporcionaron esos detalles y respondieron en lugar de ello lo siguiente:

El cuadro 1 de la Primera comunicación escrita de las CE se refiere a las importaciones efectuadas en el período comprendido entre 1986 y 1993. No hay un registro central de las declaraciones de importación, sino que su registro está a cargo de las autoridades aduaneras de cada Estado miembro. No es probable que se disponga aún de las declaraciones correspondientes a ese período y, por otra parte, es también improbable que esas declaraciones indiquen el contenido de sal de los productos de que se trata. Las CE no han podido encontrar documentos que indiquen el contenido de sal de esos productos.³

Tailandia no comprende por qué las CE no han solicitado directamente esa información a las autoridades aduaneras de los Estados miembros.

En todo caso, Tailandia señala que el nivel de sal contenido por la carne objeto del asunto *Gausepohl* era del 0,71 por ciento (contenido interno de sal del 0,48 por ciento).⁴ Señalamos además que la *Oberfinanzdirektion* había emitido el 9 de mayo de 1989 un dictamen de clasificación arancelaria en el que se clasificaba la carne de animales de la especie bovina con un contenido total de sal del 0,71 por ciento (contenido interno de sal del 0,48 por ciento) en la subpartida 0210.20.90 de la Nomenclatura Combinada, lo que constituye por sí mismo una indicación de la existencia de comercio de carne salada conservada por un período inferior a unos pocos meses. En ese caso, se sostuvo que ese nivel de sal no conservaría la carne durante un período prolongado.

120. Con respecto a la sugerencia del Brasil que figura en su respuesta a la pregunta 3 del Grupo Especial de que éste debería inferir conclusiones desfavorables con respecto al hecho de que las CE no hubieran facilitado determinada información que les solicitó el Grupo Especial, ¿existe algún fundamento para que el Grupo Especial infiera conclusiones similares con respecto a la negativa del Brasil y de Tailandia de proporcionar información sobre la práctica de clasificación de las exportaciones respecto de las partidas en cuestión?

No, Tailandia nunca se negó a proporcionar la información en cuestión. Tailandia ha expuesto en el presente procedimiento un argumento jurídico con arreglo al cual las prácticas de clasificación de Tailandia con fines estadísticos no son pertinentes para determinar el alcance de la concesión de las CE en la partida 02.10 cuando se concluyó el Acuerdo sobre la OMC.

No obstante, en respuesta a la petición del Grupo Especial, Tailandia ha proporcionado actualmente la información de que se trata en su respuesta a la pregunta 84, y en consecuencia, no es preciso que el Grupo Especial infiera conclusiones desfavorables.

121. ¿Qué importancia relativa debería atribuir el Grupo Especial a las conclusiones que pueden inferirse respecto de las partidas en cuestión en este asunto de lo siguiente:

- a) la estructura del capítulo 2 del Sistema Armonizado (SA) y sus predecesores;
- b) las Notas explicativas pertinentes al capítulo 2 del SA y a sus predecesores; y
- c) la Regla general 3 para la interpretación del SA?

- a) El Grupo Especial, al aplicar el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena, debería tener en cuenta la estructura de las partidas de la Lista de concesiones de las CE (que coincide con la del capítulo 2 del Sistema Armonizado y con la del capítulo 2 de la Nomenclatura

³ Respuestas de las CE a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva con las partes, 14 de octubre de 2004. Pregunta 35.

⁴ Párrafo 2 del informe para la vista en el asunto 33/92. CE - Prueba documental 14.

Combinada de las CE) como parte del "contexto" tras examinar el "sentido corriente" de los términos del tratado en cuestión. La estructura del capítulo 2 de las nomenclaturas precedentes constituye un antecedente útil a efectos de la interpretación del actual capítulo 2 en los diversos acuerdos.

- b) La nota al capítulo 16 (que no es una nota explicativa) es pertinente al capítulo 2 del SA. Como se explica más detalladamente en la sección B.3 de la Segunda comunicación escrita de Tailandia, la nota al capítulo 16 (que es jurídicamente vinculante) excluye los productos preparados o conservados mediante los tratamientos especificados en los capítulos 2 ó 3 o en la partida 05.04, lo que significa que los productos del capítulo 2 han sido sometidos a tratamientos con fines de conservación o preparación. Tailandia ha sostenido que los productos de la partida 02.10 han sido sometidos a tratamientos con fines de preparación.

El Grupo Especial debería también dar importancia a las Notas explicativas al capítulo 2. El Órgano de Apelación ha declarado expresamente en *CE - Equipo informático* lo siguiente: "Consideramos que para interpretar adecuadamente la Lista LXXX se deberían haber examinado el Sistema Armonizado y sus *Notas explicativas*." (sin cursivas en el original. Párrafo 89) Al interpretar la Lista LXXX, el Órgano de Apelación podía haber optado por no atribuir a las Notas explicativas del Sistema Armonizado la misma importancia que al propio SA, pero aclaró que para interpretar la Lista LXXX de las CE debían utilizarse tanto el Sistema Armonizado como sus Notas explicativas. En consecuencia, el Grupo Especial no debería atribuir a las Notas explicativas del SA menos importancia que la que el Órgano de Apelación ha recomendado que se le atribuyan.

- c) La Regla general 3 para la interpretación del SA puede tenerse en cuenta como parte del Sistema Armonizado. A tenor del artículo 1 a) del Convenio del Sistema Armonizado por Sistema Armonizado se entiende "la nomenclatura que comprenda las partidas, subpartidas y los códigos numéricos correspondientes, las Notas de las secciones, de los capítulos y de las subpartidas, así como las *Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado*" que figuran en el anexo del Convenio. (sin cursivas en el original)

122. ¿Estiman las partes que es necesario que algunos o todos los negociadores que participan en la negociación de un tratado tengan un conocimiento real durante las negociaciones de un documento o instrumento para que éste pueda ser considerado como "trabajos preparatorios" y/o "circunstancias de ... celebración" de un tratado de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse sustentar esa opinión. Si la respuesta es negativa, sírvanse sustentar esa opinión.

No. Tailandia no considera que sea necesario que algunos o todos los negociadores tengan un conocimiento *real* de un documento o instrumento para que éste pueda ser considerado como "circunstancias de [...] celebración". Desde un punto de vista práctico, resultaría sumamente difícil acreditar que todos los negociadores tenían un "conocimiento real". Hay que considerar, en cambio, que los negociadores tenían un conocimiento *presunto* de la legislación de otro Miembro en el momento de la conclusión del tratado.

PREGUNTA FORMULADA POR LAS COMUNIDADES EUROPEAS

En el párrafo 5 de su declaración final de 18 de noviembre de 2004, Tailandia opina que la nota complementaria 6 b) significa que "los productos comprendidos en la partida 02.10 han sido sometidos a un proceso de elaboración". ¿Cómo explica Tailandia que ninguna de las partes en el asunto *Gausepohl* se basara en esa nota para aducir que la carne de bovino había sido "elaborada" y, por consiguiente, debía clasificarse en la partida 02.10, y que el Tribunal no tuviera en cuenta esa nota al interpretar la partida 02.10?

Respuesta

Tailandia no conoce las razones por las que ni las partes ni el Tribunal se apoyaron en el asunto *Gausepohl* en la nota complementaria 6 b) a tenor de la cual los productos clasificados en la partida 02.10 han sido sometidos a un proceso de elaboración.

En cambio, Tailandia tiene conocimiento de que la nota complementaria 6 b) fue introducida por el Reglamento N° 3678/83 de 23 de diciembre de 1983 (Reglamento (CEE) N° 3678/83 de la Comisión, de 23 de diciembre de 1983, referente a la clasificación arancelaria de determinadas clases de carnes condimentadas y por el que se modifica el Reglamento (CEE) N° 950/68 relativo al arancel aduanero común, Diario Oficial L 366/53). En la nota, que fue numerada a la sazón como nota complementaria 6 b) se establecía lo siguiente:

"Sin embargo, los productos clasificados en las subpartidas 02.06 B I, 02.06 C I a) y 02.06 C II a) del arancel aduanero común a los que se añadan condimentos durante su elaboración permanecerán clasificados en dichas subpartidas, siempre que ello no cambie su carácter de productos pertenecientes a la partida 02.06."

A juicio de Tailandia, dado que la nota complementaria 6 b) había sido debidamente publicada y estaba en vigor en el momento en que se sustanció el asunto *Gausepohl*, las partes y el Tribunal podían haberse basado en las disposiciones de esa nota en el sentido de que "los productos comprendidos en la partida 02.10 habían sido sometidos a un proceso de elaboración".

ANEXO C-6

OBSERVACIONES DE TAILANDIA SOBRE LAS RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(9 de diciembre de 2004)

PREGUNTAS FORMULADAS A LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Pregunta 87

A juicio de Tailandia, el sentido de las partidas de la Lista de las CE ha de evaluarse en el momento de la celebración del Acuerdo sobre la OMC. El sentido del término "salados" en la partida 0210 de la Lista de las CE en aquel momento se definió mediante el Reglamento 535/94 que se había publicado el 11 de marzo de 1994 y entró en vigor en la Nomenclatura Combinada de las CE el 1º de abril de 1994. Como declaró el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático* "... el hecho de que las Listas de los Miembros sean parte integrante del GATT de 1994 indica que, si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por un Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre todos los Miembros." (párrafo 109) Para cerciorarse de las obligaciones que incumben a las CE en el marco de la OMC, el intérprete de un tratado debe evaluar el alcance del compromiso arancelario que aquéllas contrajeron con respecto a la partida 0210 cuando celebraron el Acuerdo sobre la OMC el 15 de abril de 1994. La determinación de si existe incumplimiento de las obligaciones de las CE ha de hacerse tomando como base la situación existente en la fecha de establecimiento del Grupo Especial.

Además, en este caso concreto, se podía haber esperado que los negociadores que participaron en la celebración del Acuerdo sobre la OMC conocieran la *legislación* vigente en las CE, como el Reglamento 535/94, que se publicó y estaba vigente en la época de la celebración del tratado. No cabía esperar que los negociadores conocieran todas las sentencias del Tribunal de las CE porque cada una se refería a la situación de hecho específica sometida al Tribunal. Por ejemplo, la parte dispositiva de la resolución en el asunto *Gausepohl* en el que las CE pretenden basarse en este caso sólo se refiere a la interpretación de la partida 0210 con respecto a la carne de la especie bovina. Por lo tanto, la interpretación que dio el Tribunal a la partida 0210 en el asunto *Gausepohl* tiene escasa utilidad para los comerciantes que exportan pollo salado u otros tipos de carne a las CE. Por otra parte, las modificaciones realizadas mediante la legislación son aplicables de manera más general en diversidad de situaciones. El Reglamento 535/94, que se aplica a todos los tipos de carne comprendidos en la partida 0210, es más general y por lo tanto más informativo para los comerciantes que exportan distintos tipos de carne.

En el Acuerdo sobre las Modalidades los Miembros convinieron en utilizar el *nivel* de derechos aplicados al 1º de septiembre de 1986. Al comienzo de las negociaciones comerciales multilaterales es muy frecuente acordar una fecha anterior que se utilizará para determinar los niveles arancelarios a los que se aplicarán cualesquiera acuerdos sobre reducciones arancelarias. Esto garantiza que ningún participante en las negociaciones pueda aumentar sus "bазas" en el curso de una Ronda. No puede considerarse que este acuerdo de utilizar el nivel de los derechos signifique que el alcance de la Lista de las CE debería determinarse en el momento del inicio de la Ronda. Sin embargo, el contenido del acuerdo finalmente logrado debe determinarse por las circunstancias reinantes en el momento de la celebración del acuerdo.

Efectivamente, la Convención de Viena hace constar claramente en el artículo 31 que son los términos del tratado (como han *sido* negociados) los que han de ser interpretados y en el artículo 32

que son las circunstancias de la *celebración* del tratado a las que se puede recurrir. La *Convención de Viena* no contiene ninguna referencia a las circunstancias existentes al *comienzo* de las negociaciones del tratado.

Pregunta 97

Las CE afirman que "no conocen ninguna carne que se conserve únicamente utilizando sal común." Seguidamente señalan que previamente se habían referido al *bacon* como el único producto cárnico que se conserva salándolo únicamente, pero ahora afirman que es más exacto referirse al *bacon* como "curado" y no "salado" porque en el proceso se utiliza una combinación de sal común (ClNa) y de nitrito y nitrato sódicos (párrafo 19). Sin embargo, los términos de la partida 0210 no contienen la palabra "curados" sino que se refieren únicamente a "salados, en salmuera, secos o ahumados". Por lo tanto, la respuesta de las CE extrañamente da a entender que la carne que ha sido tratada con sal común no puede ser considerada incluida en el término 'salados' y que el *bacon* que se clasifica normalmente como "carne salada" en la partida 0210 no debería ser considerado "salado" sino "curado", aunque el término "curado" no figura en la partida 0210. La interpretación de las CE no tiene sentido.

Además, las CE han obtenido la opinión de un experto que afirma que se necesita un contenido mínimo de sal del 7 por ciento para conservar la carne (CE - Prueba documental 32). (Tailandia señala que existe una aparente incompatibilidad entre la opinión de este experto y la que ofreció la Oficina Federal de Investigaciones sobre la Carne en el asunto *Gausepohl* que afirmaba que se necesitaba entre el 4 y el 5 por ciento de sal para conservar la carne.) En cualquier caso, durante la primera reunión sustantiva con las partes, las CE dijeron que la carne salada a un nivel del 3 por ciento o más no tendría mercado comercial en las CE. Por lo tanto, las CE exigen que la carne sea salada con fines de conservación a niveles tan elevados que resultaría incomedible e impropia para la alimentación humana. Tailandia señala que la nota del capítulo 2 dice que "[e]l capítulo no comprende los productos de las partidas 02.01 a 02.08 y 02.10, impropios para la alimentación humana." Tailandia sostiene que la carne salada al nivel del 7 por ciento sería "impropia para la alimentación humana". Por lo tanto, las CE están intentando establecer criterios para la "carne salada" (es decir, un contenido de sal del 7 por ciento) que, de aplicarse, harían que el producto no fuera clasificable en el capítulo 2.

Pregunta 100

No existen fundamentos jurídicos ni probatorios para el otro argumento de las CE según el cual esa preparación debe "conf[erir] a la carne un estado visiblemente diferente". Las CE citan su Prueba documental 5 como apoyo para afirmar que "todas las carnes respecto de las que tenemos noticia de que hayan sido clasificadas en la partida 02.10 comparten esta característica". Sin embargo, Tailandia observa que esta Prueba documental se titula "Lista *no exhaustiva* de productos cárnicos salados y secos/ahumados tradicionales *europeos*". Esto implicaría que existen otros productos que no figuran en esta lista que no obstante podrían estar incluidos en la partida 0210. Además, Tailandia señala las pruebas que el Brasil ha presentado en su Prueba documental 43 que contiene una lista parcial de los productos enumerados en la base de datos en línea del SA de carne salada clasificable en la subpartida 0210.90 (versión del SA de 1996). Esta lista incluye productos como la 'carne salada de pollo' que no se presentan en un 'estado visiblemente diferente' y que no tienen un nombre 'general' o 'específico' como *bacon* o jamón de Parma. Sin embargo, la base de datos del Sistema Armonizado confirma el hecho de que la 'carne salada de pollo' es un producto comprendido en la partida 02.10.

Pregunta 102

A juicio de Tailandia, las CE no han demostrado que el concepto de conservación sea "un elemento central" de la partida 02.10 del Sistema Armonizado, de la Lista de las CE ni de su Nomenclatura Combinada. Si, efectivamente fuera así en el caso del Sistema Armonizado, presumiblemente la OMA habría mencionado ese aspecto en sus respuestas a la primera serie de preguntas del Grupo Especial. Las CE tampoco habrían introducido en 1983 la nota complementaria 6 a) en su Nomenclatura Combinada que decía lo siguiente: "...los productos clasificados en las subpartidas 02.06 ... [la predecesora de la partida 02.10] a los que se añadan condimentos durante su elaboración permanecerán clasificados en dichas subpartidas ..."

Pregunta 109

Tailandia observa que las CE no pueden presentar al Grupo Especial ninguna prueba complementaria para respaldar su afirmación general y a menudo repetida de que la 'legislación y la práctica de las CE apoyan el principio de la conservación a largo plazo'. De hecho, las CE únicamente presentan el Arancel Aduanero Común de las CE de 1986 que reproduce las partidas de la Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera (NCCA). El único argumento de las CE es que la partida 02.06 de la NCCA contiene efectivamente el mismo texto de la partida 02.10 que, según sostienen, "consagran" el principio de la conservación. Tailandia sigue sin ver con claridad cómo el simple texto de la partida 0210 "consagra" el principio de la conservación. De hecho, Tailandia ha demostrado a lo largo de este procedimiento cómo el término 'salados' de la partida 0210 se refiere a un procedimiento realizado con fines de preparación.

Además, las CE sólo han citado *un* asunto del Tribunal de Justicia de las CE anterior al 1º de septiembre de 1986 que se refería al principio de conservación que rige la clasificación en el capítulo 2, a saber el asunto *Dinter*. El asunto *Gausepohl*, que es el otro único asunto del Tribunal de Justicia de las CE que se refiere a la conservación (aunque en el contexto de la clasificación de la carne de la especie bovina) se remite únicamente al asunto *Dinter*.

Pregunta 113

Tailandia observa que en el asunto *Gausepohl* el Tribunal interpretó la partida 0210 únicamente con respecto a la carne de la especie bovina y por lo tanto no se puede considerar que sea su interpretación con respecto a todas las carnes clasificadas en la partida 0210.

Además, Tailandia sostiene que el contenido del Reglamento 535/94 ha sido promulgado en numerosas ocasiones como Reglamento del Consejo mediante la publicación anual de la Nomenclatura Combinada de las CE. Tailandia también sostiene que la nota complementaria 7 no modifica el alcance de las secciones o partidas del capítulo 2.

La Comisión está autorizada para promulgar un reglamento como el Reglamento 535/94 en el que se especifican los criterios que deben tenerse en cuenta para clasificar los productos en la partida 0210.

Pregunta 114

La explicación que dan las CE de la relación entre el asunto *Dinter*, la nota complementaria 6 a) y los efectos de la sentencia en el caso *Van de Kolk* induce a engaño.

En el asunto *Dinter* (cuya sentencia se dictó el 17 de marzo de 1983), el Tribunal resolvió que "un criterio tan subjetivo como el sabor no se puede utilizar para evaluar la condimentación de la carne". El 23 de diciembre de 1983 la Comisión adoptó el Reglamento 3678/83 sobre la clasificación

de determinadas clases de carnes condimentadas que establecía en la nota complementaria 6 a) que "[s]e considerará como 'carne condimentada', la carne cruda cuya condimentación se realice en profundidad o en la totalidad de la superficie del producto, y sea perceptible a simple vista o claramente apreciable por el sabor." La nota complementaria 6 a) se incorporó seguidamente al Arancel Aduanero Común de las CE mediante el Reglamento 3400/84 del Consejo. La cuestión aduanera inicial en el asunto *Van de Kolk* era que se había denegado la clasificación en la partida 16.02 porque el producto de pollo no había sido condimentado en la totalidad de la superficie ni era apreciable por el sabor. Por consiguiente, el producto se clasificó en la partida 02.02 y el importador pasó a ser responsable de derechos arancelarios con arreglo a esta partida.

El importador apeló seguidamente ante la *Tariefcommissie* que manifestó dudas acerca de si la nota complementaria 6 a) estaba en conformidad con los criterios del Convenio de Bruselas sobre la Nomenclatura (un método previo de clasificación de los productos anterior a la introducción del Sistema Armonizado). La cuestión sometida al Tribunal de Justicia de las CE era la siguiente:

En primer lugar, si el Consejo se había excedido de sus facultades discrecionales para interpretar el Arancel Aduanero Común cuando adoptó la nota complementaria 6 a) y,

En segundo lugar, si la nota complementaria 6 a) modificaba el alcance de los capítulos, secciones y partidas de la Nomenclatura de Bruselas.

El Tribunal respondió negativamente a estas dos preguntas. A los efectos de la presente diferencia vale la pena examinar en detalle los motivos de la resolución del Tribunal en el asunto *Van de Kolk*. En primer lugar, el Tribunal señaló que en *Dinter* había sostenido que un criterio tan subjetivo como el sabor no podía utilizarse con fines de clasificación. Sin embargo, el Tribunal señaló a continuación que esa sentencia se dictó en dos circunstancias diferentes: en primer lugar, no había un reglamento que interpretara el Arancel Aduanero Común y, en segundo lugar, no había una norma de la ISO para confirmar la objetividad de la prueba sensorial. (En contra de lo que afirman las CE, en la sentencia del Tribunal no hay indicación alguna de que la norma de la ISO fuera la "modificación fundamental de las circunstancias".) El Tribunal resolvió que el Consejo no había abusado de sus facultades discrecionales al establecer que el "sabor" se podía utilizar con fines de clasificación. En segundo lugar, el Tribunal sostuvo que la nota complementaria 6 a) no modificó el alcance de los capítulos, secciones y partidas de la Nomenclatura de Bruselas. Por lo tanto, en el asunto *Van de Kolk* el Tribunal confirmó la validez de la nota complementaria 6 a) que las CE han confirmado que es aplicable en la actualidad. Dicho de otra manera, el Tribunal confirmó la validez de la nota complementaria 6 a) porque no había excedido las facultades de la Comisión ni del Consejo.

El Reglamento 535/94 (la nota complementaria 7) se puede analizar utilizando el mismo enfoque que utilizó el Tribunal al examinar la validez de la nota complementaria 6 a). En primer lugar, Tailandia sostiene que la Comisión estaba facultada discrecionalmente para promulgar el Reglamento 535/94. En segundo lugar, Tailandia sostiene que este Reglamento no modifica el alcance de los capítulos, secciones ni partidas del Sistema Armonizado, de la Nomenclatura Combinada de las CE ni de la Lista de éstas. Simplemente especificaba los criterios objetivos que deben tenerse en cuenta para clasificar los productos en la partida 0210.

Tailandia no está de acuerdo en que pueda considerarse que la definición de "carnes saladas" como un producto cárnico que ha sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenta un contenido global de sal del 1,2 por ciento modifica el alcance de la partida 0210. Las CE se refieren sólo a su argumento de que la salazón a este nivel no garantiza la conservación. Sin embargo, las CE no han demostrado que la salazón en la partida 0210 signifique "conservación". Todavía no han podido indicar ninguna jurisprudencia de las CE distinta

de los asuntos *Dinter* y *Gausepohl* para apoyar su afirmación. Sólo han citado las partidas de la NCCA y del SA sin demostrar con claridad de qué manera la salazón significa "conservación".

Pregunta 121

Con respecto al primer párrafo de la respuesta de las CE, Tailandia no está de acuerdo en que "[t]odas las partes en la diferencia han convenido en que la Regla general 3 para la interpretación no es aplicable en el presente caso". Tailandia remite al Grupo Especial el análisis que hizo de esta Regla en su Primera comunicación escrita (páginas 33-35), en su Segunda comunicación escrita (páginas 12-14) y en su Declaración inicial en la segunda reunión sustantiva con las partes (párrafos 24-25).

ANEXO C-7

**RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS
FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL, TAILANDIA Y EL
BRASIL DESPUÉS DE LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA**

(14 de octubre de 2004)

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL

PARA LAS COMUNIDADES EUROPEAS

19. ¿Cuál es el efecto jurídico de la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003? En particular:

- a) ¿El efecto jurídico se circunscribe a la revocación de determinados avisos de IAV emitidos por Alemania, o es más amplio? En el último supuesto, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto.**

El artículo 1 de la Decisión 2003/97/CE de la Comisión, de 31 de enero de 2003, limita sus efectos a la revocación de las IAV enumeradas en el anexo de dicha Decisión.

- b) ¿Se limita el efecto jurídico a Alemania o son aplicables de forma más general algunos o todos los aspectos de la Decisión a todos los Estados miembros de las CE? En el último supuesto, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto.**

El artículo 249 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (que regula las competencias de la CE y sus instituciones) declara que "la Decisión será obligatoria en todos sus elementos para todos sus destinatarios". El artículo 2 de la Decisión 2003/97/CE de la Comisión declara que "el destinatario de la [...] Decisión será la República Federal de Alemania". En consecuencia, el efecto jurídico de la Decisión 2003/97/CE de la Comisión se limita a Alemania.

- c) ¿Pueden tener efecto jurídico los considerandos de las Decisiones de la Comisión de las CE? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar cuál es el efecto jurídico, en su caso, de los considerandos 7 y 8 de la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003 con respecto a la interpretación y la aplicación del Reglamento N° 1223/2002 de la Comisión de las CE.**

El artículo 253 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea establece que los actos legislativos de la Comunidad "deberán ser motivados". En consecuencia, en los considerandos de la Decisión 2003/97/CE de la Comisión se exponen las razones por las que se adoptó la Decisión. No obstante, los efectos jurídicos de ésta se derivan de su parte dispositiva.

20. Con respecto a los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003 de la Comisión de las CE:

- a) ¿Cómo caracterizan las CE su efecto jurídico o sus efectos jurídicos con respecto a los trozos de pollo congelados que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea, con un contenido de sal del 1,2 por ciento o superior, en comparación con el efecto jurídico o los efectos jurídicos relacionados con el Reglamento N° 1223/2002 de la Comisión de las CE y la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003?**

Las CE desean destacar ante todo que ninguno de esos Reglamentos está comprendido en el mandato del Grupo Especial. El Reglamento (CE) N° 1871/2003 de la Comisión inserta en la nota complementaria 7 al capítulo 2 de la Nomenclatura Combinada de las CE la frase "siempre que esta salazón sea la que garantice una conservación a largo plazo" para aclarar y confirmar que, para que una carne pueda calificarse de "salada" en el sentido de la partida 02.10, es preciso que la salazón sea suficiente para garantizar la conservación. Este Reglamento modificó el texto de la *Nomenclatura Combinada* en vigor en 2003. El Reglamento (CE) N° 2344/2003 de la Comisión introduce una serie de modificaciones en el texto de la Nomenclatura Combinada para 2004, entre ellas las adiciones introducidas por el Reglamento N° 1871/2003.

La nota complementaria 7 se aplica en general a la partida 02.10 de la *Nomenclatura Combinada*, es decir, a todas las carnes que se presentan para la importación en las condiciones expuestas en esa partida. En cambio, el Reglamento N° 1223/2002 de la Comisión afecta a la clasificación de los productos concretos descritos en la columna 1 del anexo de dicho Reglamento, es decir, "trozos de pollos deshuesados, congelados e impregnados de sal en todas las partes. Con un contenido de sal en peso comprendido entre el 1,2 y el 1,9 por ciento. El producto está congelado en profundidad y debe conservarse a una temperatura inferior a -18°C para garantizar un período de conservación de al menos un año". De forma análoga, la Decisión 2003/97/CE se refiere a los productos concretos identificados en las IAV enumeradas en el anexo de dicha Decisión.

- b) **¿Podrían los trozos de pollo congelados que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea, con un contenido de sal del 1,2 por ciento o superior ser clasificados en la partida 0210.90.20 de la Nomenclatura Combinada de las CE como resultado de la aplicación de los Reglamentos N° 1871/2003 y N° 2344/2003 de la Comisión? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar en qué circunstancias o con sujeción a qué condiciones. Si la respuesta es negativa, sírvanse explicar en qué partida de la Nomenclatura Combinada se clasificarían esos productos.**

La clasificación en la partida 02.10 sólo sería posible si los productos en cuestión hubieran sido salados para su conservación.

21. En el párrafo 1 de la Primera comunicación escrita de las CE y en el párrafo 4 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva, las CE sostienen que el producto en cuestión no es otra cosa que "pollo salado". ¿Podrían las CE exponer con detalle lo que quieren decir con esta caracterización de los productos en cuestión?

La expresión "pollo salado" significa que la sal se añade al producto en cuestión como un ingrediente, con el resultado de que ese producto tiene un sabor salado, a diferencia del pollo conservado mediante salazón. No obstante, el producto no es consumido nunca por el usuario final como "pollo salado" porque, como explican los reclamantes, se transforma siempre en productos más elaborados, en los que la sal es simplemente uno de los ingredientes.

22. ¿Podrían las CE formular observaciones sobre los argumentos que expusieron el Brasil y Tailandia en sus declaraciones orales en la primera reunión sustantiva (el párrafo 20 en el caso del Brasil y los párrafos 47 y 49 en el caso de Tailandia) en el sentido de que los exportadores tienen derecho a "buscar el camino que presente la menor resistencia" y a elaborar productos que minimicen sus costos, incluidos los aranceles?

Las CE no ponen en tela de juicio el derecho de los exportadores a elaborar productos de una forma tal que éstos queden comprendidos en una determinada partida arancelaria. A veces se consigue y a veces no. En todo caso, la cuestión decisiva es si el producto está comprendido o no en el ámbito de la línea arancelaria de que se trate concretamente. El producto exportado por Tailandia

en 1996 y por el Brasil en 1998, en concreto trozos de pollo deshuesados congelados con un contenido de sal añadido comprendido entre el 1,2 y el 2,9 por ciento, no es un producto comprendido en el ámbito de la partida 02.10. En consecuencia, el intento del Brasil y Tailandia de "buscar el camino que presente la menor resistencia" no ha tenido éxito.

23. ¿Existe alguna directriz dirigida a los funcionarios de aduanas de las CE para ayudarles a determinar si la salazón logra o no la conservación a largo plazo o hacen los funcionarios de aduanas esta evaluación caso por caso?

No hay directrices específicas acerca de cuándo la salazón logra la conservación a largo plazo. Dichas directrices, en caso necesario, se especificarían en las notas complementarias o en las Notas explicativas de la Nomenclatura Combinada. No obstante, en la práctica esas directrices no han sido en ningún caso necesarias, porque nunca se ha planteado un problema en relación con la aplicación de la partida 02.10 (con la excepción de los hechos en litigio en el asunto *Gausepohl* y en la presente diferencia), dado que ha habido escasas discrepancias en cuanto al tipo de productos abarcados por esa partida.

24. Se ruega a las CE que expliquen qué significa la referencia a "clasificación" en el anexo del Reglamento N° 1223/2003 de las CE y a "carácter" en el considerando 7 de la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003.

Con esas dos referencias se alude al hecho de que el producto en cuestión no está comprendido en el ámbito de la partida arancelaria 02.10. Dicho de otra forma, el producto no reúne las características necesarias (conservación mediante salazón) para ser clasificado en la partida 02.10.

25. ¿Se aplica algún mecanismo en las CE que impida que el derecho percibido sobre las importaciones de los productos abarcados por el Reglamento N° 1223/2002 de la Comisión de las CE y la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003 supere el 15,4 por ciento *ad valorem*?

Esos productos están abarcados por la partida 02.07 y están sujetos a los derechos aplicables a las líneas arancelarias correspondientes de conformidad con el Arancel Aduanero Común de las CE. Actualmente no se aplica en las CE ningún mecanismo que sujete los productos abarcados por el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión 2003/97/CE, pero comprendidos dentro de la partida 02.07, a un derecho que no supere el 15,4 por ciento *ad valorem*. No obstante, a juicio de las CE, no es necesario que se aplique un mecanismo de esa naturaleza, porque el producto en cuestión no puede beneficiarse de la concesión por las CE de un tipo *ad valorem* del 15,4 por ciento dentro de la partida 02.10.

26. Con respecto al párrafo 45 de su Primera comunicación escrita, si no existe bibliografía sobre el porcentaje de sal necesario para conservar el pollo, ¿cómo pueden las CE tener certeza de que la impregnación con sal de los trozos de pollo deshuesados, de forma que éstos tengan un contenido de sal comprendido entre el 1,2 y el 3 por ciento, no da por resultado la conservación a largo plazo?

Las CE entienden que las partes coinciden en que un contenido de sal comprendido entre el 1,2 y el 3 por ciento es insuficiente para garantizar la conservación. Ni el Brasil ni Tailandia han mantenido que el producto concreto en cuestión haya sido salado con fines de conservación. Además, el Brasil considera que "los trozos de pollo salados [...] se conservan adecuadamente con un contenido de sal del 9 al 11 por ciento o más".¹ Las CE consideran, sobre la base de la bibliografía general que

¹ Brasil, Primera comunicación escrita, párrafo 85.

han examinado, que el contenido de sal necesario para garantizar la conservación varía según los tipos y cortes de carnes y otros factores ambientales que pueden incidir en los mecanismos de descomposición de la carne.

27. En el párrafo 45 de su Primera comunicación escrita, las CE dicen que existe "falta de práctica respecto de la salazón de aves de corral a efectos de conservación". A pesar de no existir esa práctica, las CE han señalado en toda su Primera comunicación escrita que los productos sólo se clasificarán como salados en la partida 0210 si la sal se ha utilizado como conservante. Además, las medidas impugnadas por los reclamantes dan a entender que es necesario un contenido de sal superior al 3 por ciento para conservar los trozos de pollo deshuesados. ¿Sostienen efectivamente las CE que no existe comercio de trozos de pollo deshuesados que tengan un contenido de sal superior al 3 por ciento? ¿Existe algún comercio destinado a las CE de trozos de pollo salados comprendidos en la partida 0210.90.20? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse facilitar detalles de ese comercio.

Las CE no tienen conocimiento de la existencia de un comercio de trozos de pollo deshuesados con un contenido de sal superior al 3 por ciento. Las CE no tienen conocimiento de que haya un comercio de ese tipo de productos en el marco de la partida 0210.90.20 (según la Lista de las CE). Hasta donde alcanza el conocimiento de las CE, no hay una práctica comercial de salar los pollos con fines de conservación.

28. ¿Podrían las CE responder a la sugerencia formulada por el Brasil y Tailandia en los párrafos 55 y 44, respectivamente, de sus declaraciones orales en la primera reunión sustantiva de que la práctica de clasificación de las exportaciones es menos pertinente que la práctica de clasificación de las importaciones habida cuenta de que las mercancías exportadas no son objeto de cargas impositivas?

El Brasil y Tailandia alegan que la "clasificación aduanera de los productos a efectos de exportación no es pertinente para establecer la práctica en materia de clasificación aduanera de un Miembro".² La distinción que hacen los reclamantes entre la clasificación de los productos a efectos de exportación y su clasificación a efectos de importación carece de fundamento jurídico y con ella pretenden simplemente desviar la atención de sus propias prácticas de clasificación. La clasificación de las importaciones y de las exportaciones debe responder a los mismos principios. Así se reconoce en el párrafo 1 a) del artículo 3 del *Convenio del Sistema Armonizado*, que exige que las nomenclaturas arancelaria y estadística se ajusten al SA. El preámbulo del *Convenio del Sistema Armonizado* prevé el favorecimiento de "una correlación, lo más estrecha posible, entre las estadísticas del comercio de importación, y exportación, por una parte, y las estadísticas de producción, por otra". Quienes negocian el acceso a los mercados necesitan basarse en datos exactos sobre las exportaciones e importaciones al negociar las concesiones arancelarias. Las partes contratantes del GATT lo reconocieron así en su Decisión de 1983 sobre el Sistema Armonizado, en la que señalaron lo siguiente:

Además de las ventajas que supondrá en materia de facilitación del comercio y análisis de las estadísticas comerciales, desde el punto de vista del GATT la adopción del Sistema Armonizado dará una mayor uniformidad a la clasificación aduanera de

² Declaración oral de Tailandia, párrafo 44.

los distintos países y, por consiguiente, permitirá a éstos supervisar y proteger mejor el valor de las concesiones arancelarias.³

Como ha declarado el Órgano de Apelación, las negociaciones arancelarias constituyen un proceso de "toma y daca" entre los Miembros exportadores y los Miembros importadores.⁴ De ahí que sea necesario un entendimiento común con respecto a la clasificación de los productos. En consecuencia, los reclamantes yerran al pretender que la clasificación a efectos de exportación es menos pertinente que la clasificación a efectos de importación.

29. En el párrafo 25 de su Primera comunicación escrita, las CE preguntan por qué el procedimiento de volteo para agregar un volumen de sal comprendido entre el 1,2 y el 3 por ciento se realiza en Tailandia. En el párrafo 48 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva, Tailandia explicó que los costos pertinentes son menores en las CE. ¿Podrían las CE formular observaciones sobre la explicación de Tailandia?

Las CE entienden que el Grupo Especial se refiere a la afirmación de que los costos son menores en Tailandia (y no en las CE).

La pregunta de las CE sigue siendo pertinente y válida porque el proceso de volteo que se realiza en Tailandia se duplica necesariamente en las CE. La industria europea de transformación procederá al volteo o inyección de los pollos, para reajustar (en caso necesario) el contenido de sal, añadir especias, agregar otros ingredientes y realizar otros procesos adicionales de elaboración en último término redundantes, diseñados, hasta donde llega el conocimiento de las CE, únicamente para las exportaciones destinadas a las CE y que responden exclusivamente al propósito de eludir el arancel que en las CE es aplicable a los pollos congelados (en comparación con el aplicable a las carnes saladas). Así pues, aun cuando los costos de mano de obra tailandesa sean menores, el volteo en Tailandia no sirve para reducir los costos de transformación de los pollos.

Como se detalla más en la respuesta a la pregunta 60 del Grupo Especial, la industria de transformación prefiere, en general, que el producto no haya sido sometido a volteo o inyectado en el país exportador, porque ello da al exportador la oportunidad de aumentar el peso de los pollos mediante la adición de agua, con el consiguiente incremento del precio.

30. En el párrafo 33 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva, las CE se refieren a una resolución aduanera de los Estados Unidos de noviembre de 1993, y señalan que en la resolución se constató que el producto en cuestión estaba comprendido en las partidas 0201 ó 0202 (en función de si era fresco o congelado) y no en la partida 0210. ¿Podrían las CE referirse a los aspectos específicos de esa resolución que apoyan la opinión de que la carne congelada que ha sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea debería clasificarse en la partida 0207 y no en la partida 0210 de la Lista de las CE?

La resolución aduanera de 1993 de los Estados Unidos se refiere a la "clasificación arancelaria de la carne de bovino deshuesada, fresca o congelada, con un contenido de sal del 3 por ciento, procedente de Nueva Zelandia". El tratamiento de salazón se describe en la resolución en los siguientes términos: "La carne se volteo para liberar la miosina y reforzar así su capacidad de

³ Decisión de las partes contratantes de 12 de julio de 1983 (L/5470/Rev.1), *Las concesiones negociadas en el GATT, en el contexto del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías*, IBDD 30S/, páginas 17-22, párrafo 1.2, citada en la Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 61.

⁴ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, párrafo 109.

absorción. Al voltearla, se añade aproximadamente un 3 por ciento de sal en peso y se sigue volteando la carne hasta que se haya absorbido toda la sal"

Las CE entienden que este tratamiento da lugar a que la carne de bovino haya sido "objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea", pero que ese proceso no conserva la carne. Dicho de otra forma, la carne en cuestión se hallaba en el mismo estado que el producto en cuestión. Las aduanas de los Estados Unidos clasificaron esta carne en las partidas 0201 ó 0202, que son las partidas para la carne de bovino que corresponden a la partida 0207 para los pollos. En consecuencia, la lógica de la decisión respalda totalmente las conclusiones de las CE.

31. ¿Qué quiere decir la expresión "impregnados de sal" que figura en las medidas impugnadas? Sírvanse explicar el tratamiento o los tratamientos a los que tendría que someterse el pollo y/o las características que éste debería tener para que se considere que ha sido impregnado de sal.

La expresión "impregnados de sal" aparece únicamente en la designación del producto de la columna 1 del anexo del Reglamento N° 1223/2002 y en el considerando 1 de la Decisión 2003/97/CE. En el Reglamento N° 1223/2002 esa expresión se utiliza para designar el producto en cuestión, y esa designación se recoge en el considerando 1 de la Decisión 2003/97/CE.

La expresión "impregnados de sal" aparece como requisito legal en el Reglamento N° 535/94 (y en la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Gausepohl*) para tratar de distinguir los productos salados con fines de conservación de los que han sido simplemente rociados con sal. Los tipos de tratamientos a que se refiere esta expresión son los que conducen a la conservación del producto mediante salazón.

32. ¿Cuál es la diferencia que existe, en su caso, entre la carne que ha sido "impregnada" de sal y la carne que ha sido objeto de un salado "impregnado en profundidad de manera homogénea"? ¿El tratamiento asociado al último es diferente del primero? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo.

Con las palabras "de manera homogénea" se da a entender que la sal se ha añadido por igual en toda la carne. Las CE entienden que para la conservación de un producto mediante salazón no basta impregnarlo (aunque sea en profundidad) de sal en una parte, sino que es preciso salar toda la pieza de carne; de lo contrario, la descomposición avanzará desde la parte no salada a la parte salada. Así podría ocurrir en el caso de la carne simplemente impregnada de sal, pero no salada para su conservación.

33. ¿Atribuyen las CE a los Reglamentos N° 1789/2003 y N° 2344/2003 de la Comisión de las CE el carácter de revisiones anuales de la Nomenclatura Combinada de las CE en el sentido del artículo 12 del Reglamento N° 2658/87? Si la respuesta es afirmativa, ¿por qué se publicaron dos revisiones anuales en 2003? Si la respuesta es negativa, sírvanse explicar qué carácter se debería atribuir a estos Reglamentos.

El Reglamento (CE) N° 1789/2003 de la Comisión recoge la versión completa de la *Nomenclatura Combinada* (véase el considerando 6) para el año 2004. Sustituye en todos sus aspectos al anexo 1 del Reglamento (CE) N° 2658/97 del Consejo, y fue adoptado el 11 de septiembre de 2003, entrando en vigor el 1° de enero de 2004. El Reglamento (CE) N° 2344/2003 de la Comisión de 30 de diciembre de 2003 introduce ciertas modificaciones en la versión completa de la *Nomenclatura Combinada* para 2004 anexa al Reglamento N° 1789/2003 para tener en cuenta las modificaciones introducidas en la *Nomenclatura Combinada* en vigor en 2003 después del 11 de septiembre de 2003.

Una de esas modificaciones es la del Reglamento N° 1871/2003 de 23 de octubre de 2003, lo que explica la referencia que se hace en el anexo al Reglamento N° 2344/2003 a la nota complementaria 7 al capítulo 2.

34. En el párrafo 94 de su Primera comunicación escrita, las CE afirman que la designación del producto que figura en el Reglamento N° 1223/2002 de las CE corresponde a las designaciones de productos que figuran en las IAV. Se ruega a las CE que faciliten copias de las IAV en que se basó el Reglamento N° 1223/2002 de las CE.

En el considerando 4 y en el artículo 2 se hace referencia a la existencia de IAV que no son conformes a las normas de clasificación establecidas en el anexo del Reglamento N° 1223/2002. El Reglamento N° 1223/2002 no se basó expresamente en determinadas IAV, sino que pretendía rectificar interpretaciones erróneas que habían servido de base a las IAV. Las CE han presentado, como Prueba documental 24 de las CE, varias IAV pertinentes que muestran que el contenido de sal previsto en ellas iba del 1,2 al 1,9 por ciento.

35. Con respecto a las estadísticas a las que se hace referencia en el cuadro 1 (página 21) de la Primera comunicación escrita de las CE, se ruega a las CE que proporcionen detalles sobre el contenido de sal de los productos clasificados como "otras carnes saladas".

El cuadro 1 de la Primera comunicación escrita de las CE se refiere a las importaciones efectuadas en el período comprendido entre 1986 y 1993. No hay un registro central de las declaraciones de importación, sino que su registro está a cargo de las autoridades aduaneras de cada Estado miembro. No es probable que se disponga aún de las declaraciones correspondientes a ese período, y, por otra parte, es también improbable que esas declaraciones indiquen el contenido de sal de los productos de que se trata. Las CE no han podido encontrar documentos que indiquen el contenido de sal de esos productos.

36. Las CE dan a entender en el párrafo 43 de su Primera comunicación escrita que el tratamiento de salazón puede invertirse. ¿Puede decirse lo mismo de la carne que ha sido conservada en salmuera o que ha sido secada o ahumada? Sírvanse proporcionar explicaciones apoyadas por pruebas.

Las CE entienden que el tratamiento de conservación mediante desecación o ahumado de los productos no puede invertirse, porque el tratamiento provoca en la carne cambios químicos y físicos irreversibles.

37. Se ruega a las CE que expliquen lo que quieren decir en los párrafos 43 y 135 de su Primera comunicación escrita al afirmar que la salazón puede "en gran medida" invertirse. En particular, se ruega a las CE que señalen en qué medida puede invertirse la salazón y que proporcionen pruebas suficientes.

Las CE entienden que, teóricamente, es posible eliminar, mediante un proceso de ósmosis, la sal común (cloruro de sodio, ClNa) añadida a la carne. Esa eliminación, no obstante, exigiría técnicas complejas y sería costosa, por lo que no se lleva a cabo a escala comercial. En cambio, ha existido la práctica de reducir el nivel de sal de los trozos de pollo salados importados volteándolos con pollo no salado sin añadir otros ingredientes, como se indica en relación con las preguntas 60 y 61 del Grupo Especial.

Las CE remiten al Grupo Especial, como ejemplo de desalación, a la descripción que se hace de la desalación del bacalao salado en la Primera comunicación escrita de las CE (párrafo 39 y nota 27).

Hasta donde alcanza el conocimiento de las CE, la conservación de la carne mediante "salazón" entraña con frecuencia la utilización, no sólo de cloruro de sodio, sino también de nitrato y nitrito sódicos, que con el pigmento muscular, la mioglobina, forman la nitrosomioglobina roja. Ese tratamiento no es reversible. Es posible reducir por ósmosis el cloruro de sodio residual.

38. ¿Podrían las CE sustentar la opinión formulada en el considerando 4 del Reglamento N° 1871/2003 de las CE de que todos los tratamientos enumerados en la partida 0210 tienen como finalidad el hacer posible la conservación a largo plazo?

El Reglamento N° 1871/2003 no es una de las medidas identificadas por los reclamantes en sus solicitudes de establecimiento del grupo especial. Una vez dicho esto, hay que manifestar que la interpretación que las CE realizaron en los considerandos del Reglamento N° 1871/2003 es análoga a la que han expuesto al Grupo Especial. Además, la opinión expuesta en el considerando 4 corresponde a los argumentos formulados por las CE ante el Grupo Especial -en consonancia con la posición que han asumido sistemáticamente- sobre las conclusiones acerca de la interpretación del término "salados" que debe inferirse de su contexto; es decir, de los términos "en salmuera", "secados" y "ahumados". Como han expuesto las CE en su Primera comunicación escrita (párrafos 127-139) y en su declaración oral (párrafos 10-16), el sentido corriente de todos esos términos se refieren a métodos destinados a conservar carnes, y no a métodos destinados a añadir ingredientes. En el presente caso, los exportadores brasileños y tailandeses se limitan a añadir ingredientes; esa adición no hace que el producto en cuestión sea susceptible de clasificación en la partida 02.10.

39. Se ruega a las CE que formulen observaciones sobre la observación de Tailandia que figura en los párrafos 13 y siguientes de su declaración oral en la primera reunión sustantiva de que, en los casos en que las CE quisieron que la conservación fuera un criterio pertinente en su Lista, lo hicieron de forma explícita.

El argumento de Tailandia, según el cual por el hecho de que en otros casos el SA utilice explícitamente el término "conservación", la palabra "congelados" de la partida 02.07 y todos los tratamientos indicados en la partida 02.10 no puedan ser una referencia a procesos de conservación no parece convincente a las CE. Los términos "congelados y "secados", "salados", "ahumados" y "en salmuera" implican necesariamente que la carne es objeto de un tratamiento de conservación. En consecuencia, no es necesaria una indicación expresa en ese sentido, que sería superflua. La interpretación *a contrario* propuesta por Tailandia carece de fundamento. En realidad, Tailandia se contradice. En su Primera comunicación escrita, manifestó que el término "congelados" de la Lista de las CE se refiere a "productos conservados mediante [...] refrigeración", siendo así que el término "conservación" no se menciona en relación con el término "congelados" de la Lista de las CE.⁵

Además, un examen más detenido del capítulo 8, al que se refiere Tailandia, respalda la opinión de las CE de que los tratamientos descritos en la partida 02.10 están destinados a la conservación a largo plazo. La redacción de la partida 08.14 es decisiva a este respecto. Su texto es el siguiente:

Cortezas de agrios (cítricos), de melones o de sandías, frescas, congeladas secas o presentadas en agua salada, sulfurosa o adicionada de otras sustancias para su conservación provisional.

El texto de la partida 08.14 agrupa las cortezas de agrios (cítricos) o de melones "congeladas" o "secas" con las presentadas en agua salada "para su conservación provisional". Como hemos

⁵ Tailandia, Primera comunicación escrita, párrafo 72.

señalado poco antes, las expresiones "congeladas" y "secas" implican que los frutos están conservados mediante tratamientos de congelación y desecación. Cuando la conservación sólo es provisional, se debe indicar así expresamente.

40. En los párrafos 80 y siguientes de su Primera comunicación escrita, las CE se refieren a la sentencia *Gausepohl* del Tribunal de Justicia de las CE, que, según sostienen, apoya la tesis de que la cifra del contenido de sal del 1,2 por ciento se ideó como un contenido de sal mínimo por encima del cual era posible que un producto cárnico pudiera conservarse sólo mediante la salazón. ¿Sobre qué base se ideó la cifra del 1,2 por ciento? Cabe suponer que el Tribunal de Justicia de las CE tuvo en cuenta productos cárnicos para cuya conservación bastaría un contenido de sal del 1,2 por ciento. Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué tipo de carne se refería el Tribunal de Justicia de las CE?

Para dar respuesta a esa pregunta, es conveniente recordar los antecedentes del asunto *Gausepohl*. El asunto tuvo su origen en dos decisiones de clasificación adoptadas por las autoridades aduaneras de Hamburgo, en virtud de las cuales se clasificaron en la partida 02.02 dos partidas de carne de bovino "con un contenido total de sal del 0,71 y el 1,2 por ciento respectivamente". La empresa importadora *Gausepohl* entabló un procedimiento legal contra las autoridades de Hamburgo alegando que la carne debía clasificarse como carne "salada" en la partida 02.10. El Bundesfinanzhof alemán hubo de suspender el procedimiento y recabar una resolución preliminar del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, por cuanto la decisión exigía una interpretación de la *Nomenclatura Combinada*, que era un instrumento legal de la Comunidad. Al hacerlo, el Bundesfinanzhof planteó dos cuestiones concretas al Tribunal de Justicia (y el planteamiento de las cuestiones corresponde a los tribunales que se remiten al Tribunal de Justicia). La primera cuestión se refiere a la clasificación adecuada de la expedición en litigio. No obstante, el Bundesfinanzhof consideró también útil conseguir, en general, una mayor claridad acerca de la interpretación de la partida 02.10, puesto que en la segunda cuestión preguntó por el contenido de sal necesario y por cuáles son las demás circunstancias que "deben concurrir para que la carne de bovino pueda clasificarse en la partida 02.10 como carne salada".⁶

Ni *Gausepohl*, ni la autoridad aduanera alemana demandada, ni Bélgica y la Comisión Europea como partes intervinientes, ni el propio Bundesfinanzhof tenían ninguna duda de que el tratamiento de salazón indicado en la partida 02.10 debe estar orientado a la conservación. En cambio, se manifestó una considerable duda acerca de la posibilidad de establecer positivamente un contenido de sal a partir del cual todo tipo de carne podía considerarse carne conservada. Se sostuvo que la decisión correspondiente había de adoptarse caso por caso.⁷ El Abogado General Tesaruo consideró que sólo era posible determinar el contenido mínimo de sal por "un proceso de eliminación" (párrafo 5) y destacó que un contenido mínimo de sal del 1,2 por ciento no debía considerarse decisivo. La Comisión aceptó en el curso del procedimiento que las aduanas necesitaban una pauta de referencia, en forma de un porcentaje mínimo de sal por debajo del cual podía excluirse la posibilidad de que la carne de bovino se hubiera salado para garantizar su conservación a largo plazo.⁸

En consecuencia, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en el párrafo 13 de su sentencia procedió a determinar qué porcentaje de contenido total de sal debía considerarse mínimo

⁶ Informe para la vista G-33/92 (CE - Prueba documental 14), párrafos 12 (BFH); 14 (autoridades aduaneras alemanas), párrafo 20 (*Gausepohl* como reclamante); 22 (Gobierno de Bélgica) y 27 (Comisión).

⁷ Informe para la vista G-33/92, párrafos 22 y 25 (Gobierno de Bélgica), párrafos 31 y 37 y 39 (Comisión).

⁸ Dictamen del Sr. Tesaruo, asunto C-33/92, párrafo 7.

para clasificar una carne en la partida 02.10. El Tribunal examinó los diferentes contenidos mínimos de sal propuestos por los participantes (4-5 por ciento por la Comisión Europea, sobre la base del dictamen de la Oficina Federal de Investigaciones sobre la Carne de Kulmbach, 2 por ciento por Alemania y 1,2 por ciento por Bélgica). El umbral del 1,2 por ciento era simplemente el menor (párrafo 14) indicado por una parte interesada y era considerablemente inferior al indicado por los expertos científicos como necesario para garantizar la conservación. En los párrafos 14 y 15 el Tribunal declara lo siguiente:

Los elementos de los autos ponen de manifiesto divergencias entre los porcentajes fijados por las autoridades de los diferentes Estados miembros. No obstante, estos elementos permiten cifrar en un 1,2 por ciento en peso el contenido total de sal mínimo para la conservación de una carne a largo plazo. En consecuencia, como propuso el Gobierno belga en sus observaciones escritas y la Comisión en la vista, procede adoptar dicho porcentaje mínimo para la clasificación de una carne en la partida 02.10.⁹

En consecuencia, el Tribunal consideró que podía excluirse en todos los casos que la adición de sal en un porcentaje inferior al 1,2 por ciento pudiera conducir a la conservación a largo plazo.

41. ¿Podrían explicar las CE qué importancia, se debe atribuir, en su caso, a las sentencias *Dinter* y *Gausepohl*, tras la promulgación del Reglamento N° 1223/2002 de las CE y de la Decisión de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003?

Las CE han explicado en su Primera comunicación escrita (párrafos 64 y siguientes) los principios del derecho comunitario en lo que respecta a las cuestiones de clasificación aduanera, y, en particular, a la condición jurídica de los diversos instrumentos. Además, en su declaración oral (párrafo 36), las CE han destacado que la Comisión no está autorizada "a modificar el contenido de las partidas arancelarias que han sido establecidas sobre la base del *Sistema Armonizado* instituido por el Convenio".¹⁰ En las CE la fuente autorizada de interpretación del Sistema Armonizado son los tribunales europeos, y en particular el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. En su Primera comunicación escrita, las CE han explicado la significación jurídica de las sentencias *Dinter* y *Gausepohl*. En lo que respecta al alcance de las partidas arancelarias (la cuestión a la que nos enfrentamos) las medidas en cuestión no afectan a esa significación. Dicho de otra forma, el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión 2003/97/CE (al igual que el Reglamento N° 535/94) deben leerse conjuntamente con esta jurisprudencia del Tribunal. Esos tres instrumentos confirman y/o aplican el sentido de los términos de la partida 02.10 tal como ha sido interpretado por el Tribunal.

42. Si, como sostienen las CE en los párrafos 72 y siguientes de su Primera comunicación escrita, el principio de que los productos comprendidos en la partida 0210 deben ser objeto de salazón a efectos de conservación a largo plazo está tan firmemente afianzado en las CE, ¿por qué se consideró necesario promulgar el Reglamento N° 1871/2003 de la Comisión de las CE? ¿Qué eventos/circunstancias desencadenaron la decisión de promulgar este Reglamento?

El Reglamento N° 1871/2003 de la Comisión tenía por objeto "aclarar y confirmar" (véase el considerando 5) el sentido apropiado del término "salados" de la partida 02.10. Los eventos que desencadenaron la decisión fueron las decisiones erróneas en materia de clasificación de las aduanas de determinados Estados miembros con respecto al producto en cuestión. Se consideró que, además

⁹ CE - Prueba documental 14.

¹⁰ Asunto G267/94 *República Francesa contra Comisión*, Recopilación de jurisprudencia, 1995, página I-4845, párrafo 20 (CE - Prueba documental 22).

de ocuparse del producto específico del Reglamento N° 1223/2002 y de la Decisión 2003/97/CE, era procedente también aclarar, con carácter general, la interpretación correcta de la partida 02.10, en consonancia con la posición constante de las CE al respecto.

43. En su respuesta a una pregunta que formuló por un miembro del Parlamento Europeo en noviembre de 2001 con respecto a las importaciones de aves de corral saladas a las CE, el Comisario de Agricultura de las CE, el Sr. Fischler, señaló que: "A los efectos de la partida 0210 [de la Nomenclatura Combinada de las CE], se considerarán 'salados o en salmuera', las carnes y despojos comestibles que han sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea en todas sus partes y que presenten un contenido global de sal superior o igual al 1,2 por ciento en peso." (Véase Brasil - Prueba documental 2.) A este respecto, sírvanse explicar por qué no se mencionó la "conservación" al aclarar los productos comprendidos en el ámbito de la partida 0210.

Las CE señalan que el Comisario se limitó a responder a una pregunta acerca de los pollos que habían sido salados de forma ligera y superficial. La respuesta -en la que se citaba la nota complementaria- era suficiente para responder a esa pregunta. Una explicación completa del derecho comunitario sobre esa materia no era necesaria en ese contexto.

44. Con respecto al párrafo 3 de la declaración final de las CE en la primera reunión sustantiva, ¿a qué principio específico se refieren las CE? Además, ¿cómo se aplica este principio? ¿Difiere la respuesta en función del lugar de origen de los productos? ¿Proporcionan las CE alguna resolución previa a este respecto?

El principio al que las CE se refieren es el de la conservación. Como las CE han indicado en otro lugar, la aplicación de ese principio ha entrañado problemas en muy pocas ocasiones, porque normalmente resulta patente si un producto se ha conservado por uno de los medios indicados en la partida 02.10. Las CE aplican este principio independientemente del origen de las importaciones.

45. Se ruega a las CE que formulen observaciones sobre la cita del Acta de la reunión del Comité del código aduanero de las CE de 25 de enero de 2002 que figura en el párrafo 27 de la declaración oral de Tailandia en la primera reunión sustantiva en que se señala que la definición de "salazón" a los efectos del Reglamento N° 535/94 de las CE excluyó deliberadamente determinados elementos de la sentencia del Tribunal de Justicia de las CE en el asunto *Gausepohl*, incluida la prescripción de que la salazón se realizara a efectos de conservación a largo plazo.

Las CE discrepan firmemente de la sugerencia implícita en la observación formulada en la declaración oral de Tailandia. Tailandia da a entender que el Reglamento N° 535/94 no se refirió al concepto de conservación porque las CE habían adoptado una decisión política de no interpretar ya de esa forma la partida 02.10. No obstante, Tailandia no expone los motivos para considerar que se había producido ese cambio radical de posición (hay que señalar que el Reglamento N° 535/94 se adoptó sólo poco meses después de que el Tribunal hiciera pública su sentencia en el asunto *Gausepohl*, en el que todas las partes coincidieron de forma inequívoca en que la partida 02.10 se refería a la salazón a efectos de conservación). Tailandia sólo puede intentar "dar la vuelta" al Acta de una reunión del Comité del código aduanero ocho años después de que ésta tuviera lugar. Lo cierto es que si las CE hubieran decidido que el criterio de la conservación ya no era pertinente, habrían debido acudir a la OMA para que se modificara la nomenclatura del Sistema Armonizado o, por lo menos, para que se adoptara una decisión de clasificación. Fuera de ese supuesto, el Tribunal de Justicia ha aclarado que la Comisión no puede, por propia voluntad, modificar las partidas de la Nomenclatura Combinada. Como ya se ha indicado, en el asunto 267/94 el Tribunal de Justicia aclaró la facultad de la Comisión de adoptar notas complementarias:

no le autoriza a modificar el contenido de las partidas arancelarias que han sido establecidas sobre la base del sistema armonizado instituido por el Convenio y respecto de las cuales la Comunidad se ha comprometido, en virtud del artículo 3 de este último, a no modificar su alcance.¹¹

En segundo lugar, las CE no admiten la interpretación implícita de Tailandia. Tailandia parece dar a entender que la frase del Acta de la reunión según la cual no se ha introducido el criterio de la salazón a efectos de conservación a largo plazo indica que se ha excluido completamente de la legislación comunitaria en materia de clasificación aduanera la idea de la conservación. Pero con esta frase, interpretada en su contexto, se constata simplemente que ese concepto no aparece en la nota complementaria 7 (lo que está fuera de toda duda).

Para aclarar la situación, las CE desearían ocuparse de las razones por las que la Comisión adoptó el Reglamento N° 535/94. Como se ha indicado, las resoluciones del Tribunal de Justicia obligan a la Comisión y constituyen una interpretación autorizada de la Nomenclatura Combinada. La Comisión consideró necesario en esa ocasión introducir notas complementarias específicas con respecto a aspectos de las resoluciones del Tribunal que no figuraban en forma de nota en la NC, ni se deducían inmediatamente de una interpretación de las partidas.

En el asunto *Gausepohl*, el Tribunal interpretó que la partida 02.10 exigía la salazón con fines de conservación, como era admitido por todas las partes y se reflejaba ya en varias Notas explicativas, que el Tribunal tuvo en cuenta en su interpretación. Dado que el requisito de la conservación se reflejaba ya de varias formas en la Nomenclatura Combinada (el sentido corriente de la partida 02.10, su contexto y las Notas explicativas) y que no había ninguna discrepancia entre las partes interesadas en cuanto a ese punto, simplemente no era necesario reafirmar lo evidente. Hay que tener presente que las destinatarias de las Notas explicativas son, en primer lugar, las autoridades aduaneras de los Estados miembros que son responsables de la aplicación efectiva de la Nomenclatura Combinada. En esas notas sólo se abordan problemas que se han planteado en la aplicación o aspectos que por otras razones no resultan claros. El criterio de la conservación nunca se puso en tela de juicio y siempre fue claro.

Por último, las CE desearían señalar que el Acta refleja los debates preparatorios del Reglamento N° 1871/2003, y no de ninguna de las medidas en litigio, ni del Reglamento N° 535/94. No se trata de un acto legislativo de la Comunidad, ni expone las razones que justifican un acto legislativo de la Comunidad, ni constituye una interpretación autorizada de actos de la Comunidad.

46. Se ruega a las CE que formulen observaciones sobre la cita del Acta de la reunión del Comité del código aduanero de las CE celebrada los días 18 y 19 de febrero de 2002, que figura en el párrafo 30 de la Primera comunicación escrita de Tailandia.

Las CE entienden que el párrafo al que se hace referencia es el párrafo 39 de la comunicación de Tailandia. La reunión a la que alude formó parte de los debates que condujeron a la adopción del Reglamento N° 1223/2002. Algunos Estados miembros informaron de que habían clasificado el producto de que se trata en la partida 02.10 (como se exponía en los párrafos 91 y 92 de la Primera comunicación escrita de las CE). La declaración en cuestión se limita a recordar esta situación de hecho.

47. ¿Podrían señalar concretamente las CE los aspectos de los asuntos del Tribunal de Justicia de las CE a los que hacen referencia, a saber *Dinter* y *Gausepohl*, que apoyan la opinión

¹¹ Asunto G267/94 *República Francesa contra Comisión*, Recopilación de jurisprudencia, 1995, página I-4845, párrafo 20 (CE - Prueba documental 22).

de que el contenido mínimo de sal necesario para que una carne se clasifique en la partida 0210 puede variar de una carne a otra?

Las CE han explicado en su Primera comunicación escrita (párrafo 84) y en su respuesta a la pregunta 40 del Grupo Especial que la sentencia del asunto *Gausepohl* respalda la conclusión de que la norma del contenido de sal del 1,2 por ciento se consideró la norma mínima que debía tenerse en cuenta junto con el criterio de la conservación a largo plazo. De ese principio se infiere tácitamente que la cantidad de sal necesaria para esa conservación variará de una carne a otra. Si no variara, el porcentaje necesario podría calcularse y ser publicado.

48. En el párrafo 41 de su Primera comunicación escrita, las CE señalan que los productos conservados mediante salazón (o una combinación de salazón, secado y ahumado) son populares fundamentalmente debido a su sabor y a otras características. ¿Qué característica o características de los productos en cuestión son las más importantes para el consumidor/usuario final?

Al hacer esa declaración, las CE tenían presente carnes (como el jamón de Parma) que se conservan mediante salazón, etc. y que son populares entre los consumidores, que aprecian sus características de sabor, textura y otras similares, así como su larga vida.

En lo que respecta al producto en cuestión, los reclamantes admiten que los trozos de pollo deshuesados congelados con un contenido de sal comprendido entre el 1,2 y el 3 por ciento se destinan exclusivamente a su transformación ulterior y no son consumidos en su estado actual por consumidores privados. A diferencia de las carnes de la partida 02.10 que han sido tradicionalmente objeto de comercio, el producto se utiliza para preparar productos de pollo más elaborados. Las principales características físicas de la carne que atraen a los consumidores industriales es su aptitud para la transformación posterior. En términos generales, aunque las empresas de transformación prefieren la carne a la que no se ha añadido ningún ingrediente, pueden estar dispuestas a aceptar carnes a las que se han añadido ingredientes, siempre que ello no impida la adición de ingredientes en el curso del proceso posterior de transformación. La única característica del producto en cuestión que interesaba a la industria europea de transformación era que se suministraba a un precio barato, debido a que se había importado dentro de la partida 02.10.

49. Se ruega a las CE que formulen observaciones sobre el argumento del Brasil que figura en el párrafo 95 de su Primera comunicación escrita en el sentido de que las dos resoluciones en materia de clasificación de los Estados Unidos de 1999 a las que se refiere demuestran que el salmón ahumado congelado debe clasificarse en la partida 0305 relativa, entre otras cosas, al pescado salado, en salmuera, seco o ahumado, y no en la partida 0303 relativa al pescado congelado. Análogamente, se ruega a las CE que formulen observaciones sobre el argumento del Brasil que figura en el párrafo 96 de su Primera comunicación escrita en el sentido de que, en los Estados Unidos, el tocino salado/ahumado, pero también congelado, será tratado como tocino salado/ahumado y no como tocino congelado. En particular, ¿podrían las CE formular observaciones sobre cualquier conclusión que se pueda deducir de estas resoluciones en relación con las partidas de la Lista de las CE en cuestión en el presente asunto?

Las CE consideran que los datos que cita el Brasil respaldan también su posición.¹² En ambos casos, la carne había sido ahumada o curada, en tratamientos utilizados para la conservación de

¹² Las CE no aceptan la supuesta utilización por el Brasil de un conocimiento de embarque como base para demostrar la clasificación. Un documento de embarque no es un documento emitido por una autoridad gubernamental y no tiene valor como prueba de la clasificación.

carnes. Esos tratamientos no se habían realizado simplemente para añadir ingredientes, como ocurre en el caso del producto en cuestión.

Las CE han demostrado que la vida útil de las carnes conservadas se prolonga durante muchos meses (CE - Prueba documental 5) a temperatura ambiente. Los operadores pueden optar por tratar de prolongar aún más la vida útil del producto (con el fin de que pueda almacenarse durante más tiempo) refrigerándolo o incluso congelándolo. No hay nada que indique que los productos de que se trata hayan de conservarse mediante congelación.

En todo caso, estos datos sólo pueden ser pertinentes a la interpretación de la Lista de las CE en la medida que reúnan las condiciones para deducir la existencia de una práctica ulteriormente seguida pertinente.

50. ¿En qué partida -03.03 ó 03.05- clasifican las CE el salmón ahumado congelado? Sírvanse facilitar la documentación justificante pertinente.

Las CE no han tenido que examinar este asunto a nivel central. No obstante, al investigar esta cuestión, las CE sólo han encontrado una IAV en la que se clasificaba el salmón ahumado congelado en la partida 03.05. Esa IAV fue emitida por las autoridades alemanas, y se presenta como Prueba documental 25 de las CE. En su parte dispositiva se dice lo siguiente:

Salmón *Salmo Salar* congelado[.] Envasado al vacío con hojas de material plástico con diversas etiquetas (p. ej. "Grande Luxe R"/"salmón ahumado auténtico" ('echter Räucherlachs')/"Ambach telijk- gerookte Zalm- nit Noorwegen"). Según el reclamante, la mercancía es filete de salmón salado -con sal añadida para consumo inmediato-, ahumado, congelado en lonchas y envasado en paquetes individuales de peso variable. El aspecto, el olor y el sabor no indican que esta información no sea exacta.¹³

En el caso de esta IAV, las autoridades aduaneras comprobaron que el producto había sido sometido a un tratamiento de conservación (ahumado) mediante la verificación del aspecto, el olor y el sabor. Al parecer, las autoridades aduaneras alemanas pudieron ver inmediatamente que el producto era un producto que había sido sometido a uno de los tratamientos especificados en la partida 03.05 para garantizar su conservación. El hecho de que hubiera sido congelado para que durara más tiempo no era pertinente. Como las CE han indicado en su respuesta a la pregunta anterior, los operadores pueden tratar de prolongar la vida útil del producto que elaboran refrigerándolo, congelándolo o envasándolo al vacío. Dado que el pescado de que se trata en esta IAV está en lonchas, por lo que hay una superficie mayor expuesta al aire (y por ende a los microbios) el operador puede haber decidido además envasarlo al vacío y congelarlo para prolongar aún más su vida útil.

51. En el párrafo 29 de su Primera comunicación escrita, las CE sostienen que no existe ninguna rama de producción de las CE que produzca pollo que tenga un contenido añadido de sal. ¿Podrían las CE explicar en detalle estas observaciones teniendo en cuenta la pregunta que formuló Albert Maat a la Comisión de las CE en noviembre de 2001 (Brasil - Prueba documental 2) y la nota informativa dirigida por la delegación de Italia al Consejo de Pesca y Agricultura en enero de 2003 (Brasil - Prueba documental 3)?

De la pregunta formulada por Albert Maat y la nota informativa de la delegación italiana se infiere la existencia de una entrada masiva de pollos en el mercado comunitario debido a una

¹³ CE - Prueba documental 25. Versión inglesa no oficial.

aplicación errónea de la partida 02.10. En concreto, tanto en una como en otra se considera que la carne de pollo que entró dentro de la partida 02.10 era carne de pollo ligeramente salada y por consiguiente debería haber sido excluida del ámbito de esa partida con arreglo a la Nota explicativa incorporada en 1994. También se señalaba que este producto se utiliza para los mismos fines que el pollo congelado no salado, producto cuyas importaciones habían disminuido proporcionalmente.

En el párrafo 29 de su Primera comunicación escrita, las CE señalan que la rama de producción de la Comunidad no produce carne de pollo ligeramente salada ni el producto en cuestión en la presente diferencia (impregnado en profundidad y de manera homogénea con un porcentaje de sal comprendido entre el 1,2 y el 2,9 por ciento). Las observaciones anteriores refuerzan la conclusión de que no hay por parte de la industria de transformación de las CE una demanda de trozos de pollo deshuesados congelados con sal añadida como "nuevo producto".

52. Con respecto a los datos presentados en los cuadros 2 y 3 (páginas 22 y 23) de su Primera comunicación escrita, se ruega a las CE que faciliten las mismas estadísticas al nivel de 8 dígitos.

El cuadro 2 abarca el nivel de 8 dígitos. Las CE se permiten remitir al Grupo Especial a las notas 47 y 48 de la Primera comunicación escrita de las CE. La referencia que se hace en el cuadro 2 a las partidas 02.07 y 02.10 respondía al propósito de no repetir las modificaciones en la nomenclatura de 8 dígitos que se produjeron durante el período que se recoge en el cuadro.

Los datos del cuadro 3 proceden de la base de datos del GTAN, que es una base privada de datos, a la que está suscrita la Comisión Europea. No obstante, el GTAN no facilita datos a nivel de 6 dígitos. Las CE facilitaron datos de importación de las CE a nivel de 4 dígitos para garantizar la compatibilidad.

Como señalaron las CE en el curso de la sesión de preguntas y respuestas del Grupo Especial, los reclamantes podrán facilitar datos estadísticos a nivel de 8 dígitos de las exportaciones que realizaron dentro de las dos líneas arancelarias pertinentes en el período a que se refiere el cuadro 3 (1990-2003). Los datos a nivel de 8 dígitos de las importaciones en las CE figuran en el cuadro 2.

53. En los párrafos 91 y 92 de su Primera comunicación escrita, las CE observan que, aparte de las autoridades aduaneras de los Estados miembros de las CE en Hamburgo, Rotterdam y diversas oficinas, otras aduanas no clasificaban el producto en cuestión en la partida 0210.90. Se ruega a las CE que proporcionen copias de las IAV pertinentes o de otra documentación que respalde la afirmación con respecto a esas otras aduanas.

El párrafo 92 de su Primera comunicación escrita, las CE manifestaron que la interpretación de que la partida 02.10 corresponde a productos salados, pero no a fines de conservación, sólo era seguida en un pequeño número de Estados miembros. Continuó habiendo un considerable volumen de comercio de productos clasificados en la partida 02.10, salados, secos o ahumados con fines de conservación. En la gran mayoría de los casos, la clasificación de esos productos en la partida 02.10 no planteó problemas y, por tanto, no condujo a peticiones de IAV. No obstante, hay algunos ejemplos de IAV que ponen de manifiesto que se interpretaba que la partida 02.10 se refería únicamente a productos salados, secos o ahumados sometidos a esos tratamientos con fines de conservación. Las CE han presentado como Prueba documental 26 de las CE una IAV publicada por las autoridades españolas, en la que se hace claramente referencia a la necesidad de que el producto (en el caso que nos ocupa salado y seco) que se clasifica dentro de la partida 02.10 sea un producto conservado. En la parte dispositiva de esa IAV se dice lo siguiente:

Jamón de la especie porcina doméstica, conservado por una combinación de un tratamiento previo de salado y un tratamiento de secado posterior, parcialmente

deshuesado (sin el hueso de la caña). Se presenta en bolsas individuales envasado al vacío.¹⁴

54. En los párrafos 12 y 91 de su Primera comunicación escrita, las CE reconocen que algunas aduanas clasificaron el producto en cuestión en la partida 0210. ¿Podrían las CE proporcionar mayores detalles con respecto a: i) el período durante el cual existió esta práctica de clasificación; y ii) qué volumen de las importaciones totales de los productos en cuestión fue afectado por esta "clasificación errónea" de esos productos? Si algunas aduanas habían clasificado el producto en cuestión en la partida 0210 durante algún tiempo (es decir, posiblemente ya desde 1996), ¿por qué esperaron las CE hasta 2002 para resolver el problema de la "clasificación errónea" mediante la promulgación del Reglamento N° 1223/2002 de las CE?

Las CE señalan, en primer lugar, que no admiten que las clasificaciones erróneas de ciertas aduanas puedan haber modificado las obligaciones internacionales de las CE, o puedan constituir una práctica pertinente en el sentido de los artículos 31 ó 32 de la *Convención de Viena*.

Como han explicado el Brasil y Tailandia, esas importaciones comenzaron en 1996, y continuaron hasta que entraron en vigor las medidas en litigio. En el cuadro 2 de la Primera comunicación escrita de las CE se han presentado estadísticas del volumen de las importaciones correspondientes a la línea arancelaria en cuestión.

Las CE no esperaron hasta 2002 para resolver el problema. En realidad, sólo se hizo patente a los funcionarios de la Comisión que se trataba de una cuestión de clasificación errónea en el curso del año 2001, y ello porque, en primer lugar, la línea arancelaria en la que se habían clasificado las importaciones era la de "las demás" carnes saladas. La Comisión no podía decir cuáles eran los productos que se importaban dentro de esta partida, y hasta el año 2000 no se produjo un salto sustancial en las estadísticas (las importaciones se triplicaron) (sólo había estadísticas desde últimos de 2000 hasta el año 2001). Aun en esas fechas, no se sabía que esos productos no habían sido salados con fines de conservación: ese hecho sólo se puso de manifiesto después de una investigación ulterior. En este contexto, las CE desearían también señalar que cada año se publican unas 30.000 IAV (hay en la actualidad 167.000 IAV válidas aproximadamente), que la comunicación de IAV entraña problemas sustanciales (a consecuencia de la falta de interoperabilidad de los sistemas informáticos) y que la Comisión sólo cuenta con un funcionario y dos ayudantes administrativos para supervisar todas las cuestiones que se plantean con respecto a los primeros 40 capítulos de la Nomenclatura Combinada.

55. ¿Por qué el Comité del código aduanero de las CE no admitió un dictamen en relación con el Reglamento N° 1223/2002 de las CE? En su caso, ¿qué importancia jurídica se habría atribuido a ese dictamen, en caso de que se hubiera emitido? ¿Cuál es la importancia jurídica, en su caso, del hecho de que no se emitiera a tiempo un dictamen en relación con el Reglamento N° 1223/2002 de las CE?

El Comité del código aduanero es un comité de representantes de los Estados miembros encargado de vigilar la adopción de legislación secundaria (delegada) detallada por la Comisión Europea (el sistema se conoce con el nombre de sistema de "comitología"). Se pide al Comité que vote a favor o en contra de una propuesta determinada. Para que el Comité emita un dictamen positivo o negativo se requiere una votación por mayoría cualificada (en relación con la mayoría necesaria, véase el artículo 205 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea). Si se adopta un dictamen positivo, o no llega a emitirse un dictamen, la propuesta es adoptada. Sólo en caso de un

¹⁴ CE - Prueba documental 26. Traducción no oficial.

dictamen negativo el Consejo de la Unión Europea examina la cuestión. Los efectos jurídicos de la inexistencia de un dictamen son, por tanto, meramente institucionales y no son pertinentes a la resolución de la presente diferencia.

PARA TODAS LAS PARTES:

56. ¿Están de acuerdo las partes en que el momento pertinente en que se debería evaluar el sentido de las partidas de la Lista de las CE -LXXX- es el momento en que esa Lista se anexó al Protocolo de Marrakech el 15 de abril de 1994? Si la respuesta es negativa, ¿en qué momento o durante qué período debería hacerse esa evaluación?

Consideramos que el cometido del Grupo Especial consiste en evaluar el sentido de las concesiones en la fecha del establecimiento del Grupo Especial de conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 y el artículo 11 del ESD, y que ha de tener en cuenta todos los medios de interpretación pertinentes de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, como, por ejemplo, la práctica ulteriormente seguida.

Es evidente que es imposible considerar que los acontecimientos posteriores al 15 de abril de 1994 puedan ser circunstancias de la celebración del tratado, en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena.

57. ¿Se negoció la Lista de las CE en cuestión sobre la base de una serie de ofertas y peticiones o, más bien se basó en una oferta unilateral formulada por las CE?

Los aranceles aplicables a los productos agropecuarios se establecieron sobre la base del "Acuerdo sobre las Modalidades" (CE - Prueba documental 9). Las modalidades que en él figuran establecen una fórmula específica para convertir el nivel de protección otorgado por obstáculos no arancelarios en "derechos de aduana propiamente dichos". A comienzos de la Ronda Uruguay, las CE no tenían consolidaciones con respecto a ninguna de las líneas arancelarias en cuestión. En virtud del párrafo 3 del Acuerdo sobre las Modalidades, las CE consolidaron sus aranceles sobre "las demás carnes saladas" al 15,4 por ciento, sobre la base del tipo aplicado el 1º de septiembre de 1986. Con respecto al pollo congelado, las CE convirtieron los anteriores obstáculos no arancelarios, mediante el proceso de "arancelización", en los aranceles que fueron finalmente consolidados. El período de base para el proceso de arancelización fue el período 1986-1988 (véase el anexo 3 del Acuerdo sobre las Modalidades). En consecuencia, los niveles de los aranceles reflejaban el nivel de protección que había existido anteriormente. Aunque podían negociarse desviaciones de este procedimiento, no hay ninguna desviación pertinente al presente caso. La oferta no fue unilateral, sino que formó parte del marco establecido para la formulación de ofertas por todos los participantes en la Ronda Uruguay.

58. ¿Se promulgó el Reglamento N° 535/94 de las CE, en todo o en parte, en respuesta a solicitudes de aclaración formuladas a las CE por otros Miembros durante la conclusión de la Ronda Uruguay respecto de las partidas de la Lista de las CE en cuestión en el presente asunto?

No. Se promulgó en respuesta a la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Gausepohl*. El hecho de que se promulgara en la primavera de 1994 es una simple coincidencia. Como se indica en la respuesta de las CE a la pregunta 57, la fecha pertinente para las concesiones arancelarias de las CE en relación con la carne salada era la del 1º de septiembre de 1986, ocho años antes. Así pues, no es plausible sostener que este Reglamento, o cualesquiera otros actos unilaterales¹⁵ pudieran afectar a la intención común de las partes negociadoras, en ausencia

¹⁵ Como se explica en la exposición hipotética de la declaración oral de las CE en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial.

de cualquier prueba (como una nota de pie de página en la Lista de las CE) presentada por los reclamantes.

59. ¿Existe alguna Lista anexa al GATT de Miembros de la OMC distintos de las CE en la que existan partidas idénticas o similares a las partidas en cuestión en este asunto? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse facilitar detalles de esas Listas e información relativa a las prácticas de clasificación de esos Miembros con respecto a esas partidas. De ser posible, se ruega a las partes que señalen cómo clasifican esos Miembros los productos en cuestión en este asunto.

Dado que las partidas de que se trata se derivan del Sistema Armonizado, adoptado de forma general por las partes en las negociaciones de la Ronda Uruguay, las CE suponen que las Listas de la mayoría de los demás Miembros de la OMC, si no de todos, son idénticas en lo que respecta a las partidas del capítulo 2. Las CE han examinado varias Listas (incluidas las del Brasil, Tailandia y los Estados Unidos) y han constatado que es así.

Las CE han informado ya de la práctica de otros Miembros en relación con esta cuestión en la medida en que esa práctica es discernible. En concreto, los únicos países que cuentan con una práctica de clasificación del producto en cuestión son el Brasil, Tailandia y las CE. El Brasil y Tailandia lo clasifican a efectos de exportación de la misma forma que las CE consideran que debe clasificarse. Además, las CE han aportado ya al Grupo Especial pruebas de que los Estados Unidos clasifican un producto físicamente idéntico de la misma forma que las CE.

60. Se ruega a las partes que faciliten detalles con respecto a los tratamientos de los que son objeto los productos en cuestión tras su importación a las CE y antes del consumo final. En particular, sírvanse proporcionar detalles que incluyan documentación justificante con respecto a lo siguiente:

- a) los tratamientos físicos aplicados a los productos en cuestión;
- b) los efectos de estos tratamientos en los productos en cuestión;
- c) el tiempo necesario para concluir estos tratamientos; y
- d) los costos y beneficios que conllevan esos tratamientos.

Las CE han facilitado en el anexo 1 del presente documento una serie de fotografías con comentarios que ponen de manifiesto que la adición de sal en un porcentaje comprendido entre el 1,2 y el 1,9 por ciento por el exportador carece de sentido desde el punto de vista económico. Como reconocen los reclamantes, el producto en cuestión sólo se vende a la industria de transformación, la cual habrá de proceder a un volteo en el que la sal, las especias y el agua se introducen por fricción en la carne. El costo de la sal es insignificante, por lo que la empresa de transformación puede añadir sal según su propia fórmula al proceder al volteo, lo que no entraña ningún gasto extraordinario importante. En cambio, para cubrir sus costos de producción, las empresas de transformación necesitan añadir agua al proceder al volteo de la carne. En consecuencia, la industria de transformación tiene un interés económico en mantener el mayor control posible de los ingredientes y el contenido de agua de la carne de pollo.

61. Si los trozos de pollo deshuesados han sido salados de forma profunda y homogénea, ¿pueden ser desalados?

Si se volteo pollo salado con pollo no salado el porcentaje de sal tenderá a ser un porcentaje medio. La industria de transformación ha utilizado este sistema para llegar al contenido de sal deseado añadiendo al mismo tiempo otros ingredientes. Dado que la mayoría de los productos elaborados en cuestión son productos macerados, la industria añadirá un 8, un 10 o un 15 por ciento de agua y otras especias, lo que reduce automáticamente el contenido de sal de la carne. No obstante,

las CE no saben si esos tratamientos son eficaces en el caso del pollo con un contenido superior al 3 por ciento de sal. Además, las CE consideran que cuando la sal utilizada no es sal común puede resultar más difícil, si no imposible, desalar el producto.

62. ¿Cuál es o sería el tratamiento utilizado para salar los trozos de pollo deshuesados para asegurar su conservación a largo plazo?

Hay varias técnicas posibles para salar la carne. Las CE han proporcionado ejemplos de la técnica utilizada para el *charque* en el documento de la FAO presentado en CE - Prueba documental 8. El otro artículo de esa Prueba documental indica que puede conseguirse la absorción de la sal mediante un proceso de volteo o inyección (hay que señalar que esas técnicas son muy corrientes en la industria cárnica) antes de apilar la carne con sal durante varios días. La técnica del apilado es análoga a la mencionada en CE - Prueba documental 6 en relación con el jamón de Parma.

63. ¿Qué productos finales distintos de las *nuggets* (pepitas) de pollo utilizan los productos en cuestión como insumo?

Los reclamantes están en mejores condiciones para responder a esta pregunta, ya que sus exportadores deberían saber en qué se transforma el producto en cuestión. Hasta donde llegan los conocimientos de las CE, el producto en cuestión puede utilizarse para preparar cualquier producto de pollo elaborado.

64. ¿Se han salado los productos en cuestión con sal común? ¿Se refiere el término "salados" de la Lista de las CE a la adición de sal común o incluye también la adición de otros tipos de sal?

Los reclamantes estarán en mejores condiciones para responder a esta pregunta. No obstante, las CE entienden que el producto en cuestión ha sido salado con sal común. El término "salados" de la Lista de las CE abarcaría el salado con otras sales. De hecho, las CE tienen entendido que es relativamente poco frecuente que sólo se utilice sal común para la conservación de productos que son objeto de comercio.

65. ¿La refrigeración o la congelación posterior a la salazón, el salmuerado, el secado o el ahumado para la conservación a largo plazo significa que el producto en cuestión debería clasificarse en la partida 0207?

No. Los tratamientos indicados en la partida 02.10 dan a la carne un estado determinado; el de carne conservada por medio de uno de los tratamientos indicados en esa partida. La carne conserva ese estado con independencia de que sea o no refrigerada o congelada posteriormente, o de que su vida útil se prolongue por otros medios. (Las CE ponen de relieve las dificultades prácticas que surgirían en caso de que el simple hecho de que el producto estuviera o no refrigerado pudiera modificar la clasificación; bastaría modificar en algunos grados la temperatura de un contenedor. Es significativo el hecho de que la modificación de la temperatura de la carne para pasar de carne normal a carne refrigerada no afecta a su clasificación en las partidas 02.01 a 02.09.)

66. Al interpretar las partidas 02.07 y 02.10 de la Lista de las CE, ¿debería evaluarse el sentido corriente de todos los términos de esas partidas en su conjunto o, más bien, deberían tratarse los términos distintos de "congelados" que figuran en la partida 02.07 (es decir, "frescos" y "refrigerados") y los términos distintos de "salados" que figuran en la partida 02.10 (es decir, "en salmuera", "secos" y "ahumados") como contexto para la interpretación de los términos que parecen estar directamente en litigio, es decir "congelados" y "salados"? ¿Será el resultado de la interpretación diferente en función de qué enfoque se adopte? Si la respuesta es

afirmativa, sírvanse explicarlo refiriéndose concretamente a las partidas en cuestión en el presente asunto.

En el presente asunto las CE han clasificado el producto en cuestión en la partida 02.07 por tratarse de carne de aves de corral. Los reclamantes han puesto en tela de juicio esta decisión basándose únicamente en que, según afirman, el producto debería clasificarse en la partida 02.10 como "salado". Para que su pretensión tenga éxito deben probar que está comprendido en esa partida. Las CE no necesitan probar que el producto en cuestión está comprendido en la partida 02.07.

A este respecto, por consiguiente, ha de examinarse el término "salados" en su contexto. El contexto inmediato es la partida 02.10. Tanto en su comunicación como en su declaración oral, las CE han puesto de manifiesto que el artículo 31 de la Convención de Viena, y en particular los principios del "sentido corriente" y del "contexto" conducen a la conclusión de que esos términos tienen en común la idea de conservación. Cualquiera que sea la interpretación precisa de ese concepto, ni siquiera los reclamantes aducen que el pollo al que se ha añadido un contenido del 3 por ciento de sal se ajusta a ese concepto.

67. ¿Puede considerarse que los productos que están comprendidos en el ámbito de la partida 02.07 de la Lista de las CE han sido objeto de un "tratamiento"? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar qué significa "tratamiento". De ser el caso, ¿pueden distinguirse los tratamientos de los que son objeto los productos comprendidos en el ámbito de la partida 02.07 de aquellos de los que son objeto los productos comprendidos en la partida 02.10? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar cómo.

Las CE no consideran que un análisis del término "tratamiento", aislado de las operaciones concretas a las que se hace referencia expresa o tácitamente en las partidas 02.07 y 02.10 sea de utilidad para resolver la presente diferencia. Las CE señalan que "tratamiento" tiene un sentido muy amplio. En concreto, las CE sostienen que no aclara demasiado el sentido del término "salados" el hecho de que el proceso correspondiente se describa como un "tratamiento". De forma análoga, en la medida en que ese término sea pertinente, su aplicación a "refrigeración" o "congelación" no ayudaría a entender mejor estos últimos términos.

68. Si puede considerarse que algunos o todos los productos que están comprendidos en el ámbito de la partida 02.07 de la Lista de las CE han sido objeto de un "tratamiento", ¿cuál es el objetivo de ese tratamiento? ¿Cuál es el objetivo de los tratamientos de los que son objeto los productos comprendidos en el ámbito de la partida 02.10?

Los tratamientos de refrigeración y congelación de la carne a los que se alude en la partida 02.07 tienen la finalidad de atenuar o detener, mediante la reducción de la temperatura, la producción de procesos químicos y biológicos en la carne, para impedir que ésta sufra cambios, y especialmente que se descomponga.

Los tratamientos de salazón, etc. a que se alude en la partida 02.10 responden en sí mismos al propósito de atenuar o detener el proceso de descomposición y putrefacción de la carne. Aunque su finalidad es la conservación de la carne, esos tratamientos pueden tener también efectos secundarios que hacen que sean interesantes, en distintos grados, para los productores y consumidores individuales.

69. De ser el caso, ¿en qué medida es el objetivo de un tratamiento del que es objeto un producto pertinente a la interpretación de: a) la partida 02.07 de la Lista de las CE; y b) la partida 02.10 de la Lista de las CE? ¿Debería tener prioridad el objetivo sobre el tratamiento en ambos casos? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar por qué y en qué

circunstancias. En el caso de ambas partidas, si existen múltiples objetivos que sirven de fundamento a los tratamientos en cuestión, ¿qué objetivo debería tener prioridad?

- a) En lo que respecta a la partida 02.07, es evidente que los tratamientos a que se alude en ella -la refrigeración y la congelación- tienen un objetivo, pero las CE no consideran que ese hecho tenga consecuencias para la interpretación de la partida 02.10. Los tres estados pueden detectarse instantáneamente, y no es necesario abordar la cuestión del objetivo para decidir si la carne está refrigerada o congelada.
- b) En lo que respecta a la partida 02.10, las CE consideran que el enfoque de la interpretación de esa partida debe regirse por las normas establecidas en la *Convención de Viena*. Las CE han demostrado ya los resultados de la aplicación de esas normas, y esos resultados podrían describirse diciendo que el objetivo de los tratamientos de salazón, etc. es significativo, puesto que la conclusión del análisis es que son tratamientos destinados a la conservación de la carne. Las CE no pueden entender cómo puede mantenerse en este contexto que el objetivo tiene prioridad sobre el tratamiento. El objetivo contribuye a definir el tratamiento, que de no ser por él podría presentarse simplemente como la adición de una determinada cantidad de sal, un cierto grado de exposición al humo o una cierta desecación. Desde el punto de vista práctico, lo que es importante para las autoridades aduaneras es que las carnes conservadas presentan características físicas peculiares que pueden identificarse sin dificultad.

Las CE entienden que al hablar de múltiples objetivos el Grupo Especial se refiere al hecho de que las carnes conservadas son populares no sólo por su resistencia a la descomposición sino también debido a su sabor, textura, aspecto, etc. Las CE no consideran que tenga sentido separar esas características o establecer prioridades entre ellas. Las CE no conocen ninguna forma de dar a la carne ese conjunto de características que no sea someterla al tratamiento de conservación. De forma análoga, si la carne está conservada mediante salazón, etc., adquirirá esas características.

Lo que las CE pretenden poner de relieve es que no es demasiado útil solucionar la presente diferencia tratando de contraponer el objetivo de la "refrigeración" y la "congelación" a las que se alude en la partida 02.07 (o en cualquiera de las partidas de la 02.01 a la 02.08) con el de la "salazón" etc. a la que se alude en la partida 02.10.

70. ¿Desempeña algún papel en la clasificación de un producto el orden de las etapas o de las actividades que conlleva un tratamiento del que es objeto ese producto? Sírvanse explicarlo refiriéndose a los productos en cuestión en este asunto.

Las CE no consideran que los redactores del capítulo 2 puedan haber tenido la intención de que la interpretación de las partidas dependa del orden en que se hayan aplicado los tratamientos correspondientes. Lo pertinente, a juicio de las CE, es el estado en que se halla el producto en el momento de la importación.

De hecho, en el presente caso, el producto se congela inmediatamente después de que se haya añadido la sal. En realidad, como se ha indicado en las respuestas a las preguntas 29 y 60 del Grupo Especial, para respetar la lista de ingredientes del producto elaborado final ha de procederse, después de la descongelación, a un volteo adicional.

71. ¿Se puede secar, ahumar o remojar en salmuera la carne en distintos grados? Si la respuesta es afirmativa, ¿acaso los productos cárnicos sólo pueden clasificarse en la partida 02.10 si el grado de secado, ahumado o salmuerado ha superado un nivel determinado? Si la respuesta es afirmativa, ¿cuáles son esos niveles y cómo se determinan?

El grado de secado, etc., necesario para conservar la carne varía según el tipo de carne. Como hemos explicado en nuestra Primera comunicación escrita (párrafo 37), el nivel del "contenido de agua" es un indicador importante del grado de conservación conseguido, que puede medirse con cierta precisión. No obstante, la utilización de nitrito sódico tiene también efectos directos de conservación, como el humo, y ninguno de esos tratamientos se presta a una medición precisa. Como han explicado las CE en su declaración final en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial, apenas se han planteado en la práctica problemas en relación con las carnes conservadas. Los productos están claramente definidos y son perfectamente conocidos; los productos básicos han existido desde hace muchos siglos, tal vez milenios. Como refleja el cuadro de CE - Prueba documental 5, su vida útil abarca muchos meses. Nunca se ha puesto en duda que reúnen las condiciones descritas en la partida 02.10. De hecho, es evidente que esa partida se estableció precisamente para ellos. Las CE han elaborado su criterio de conservación a largo plazo basándose en una amplia experiencia en relación con esos productos.

72. ¿La referencia a "aves" que figura en la partida 02.07 de la Lista de las CE la hace más "específica" en el sentido de la Regla general 3 a) para la interpretación del Sistema Armonizado que la partida 02.10, que se refiere en términos más generales a "carne"? Sírvanse proporcionar explicaciones.

Las CE no están convencidas de que la aplicación de la Regla general 3 a) para la interpretación del Sistema Armonizado pueda ser útil en el proceso interpretativo encaminado a determinar el sentido del término "salados" de la partida 02.10 (que es la tarea de interpretación de que se trata). Esa Regla afecta a la clasificación de un producto que *prima facie* está comprendido en dos partidas diferentes, y, en consecuencia, plantea como primera tarea de interpretación la cuestión del alcance de las dos partidas diferentes que pueden ser aplicables.¹⁶

Una vez dicho esto, la respuesta fáctica a la pregunta del Grupo Especial es clara. Todas las aves son carne, pero no toda la carne es carne de aves. Si representamos mediante círculos el alcance de ambos conceptos, el círculo que representa las aves de corral estaría comprendido íntegramente dentro del correspondiente a la carne. En consecuencia, la referencia a "aves" es más específica.

Las CE se remiten también a su respuesta a la pregunta 74 del Grupo Especial.

73. ¿Constituye el Sistema Armonizado el "contexto" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo demostrando cómo se cumplen los diversos elementos de los párrafos 2 a) o 2 b) del artículo 31.

Las Comunidades Europeas consideran que en el artículo 31 de la Convención hay varios elementos que pueden servir de base para recurrir al Sistema Armonizado con el fin de interpretar la Lista de las CE, y que la decisión correspondiente ha de adoptarse caso por caso. Por las razones expuestas en la respuesta a la pregunta 76 del Grupo Especial, las CE consideran que el Sistema Armonizado y su capítulo y Notas explicativas son el contexto en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 31 de la *Convención de Viena*.

74. En el supuesto de que el Sistema Armonizado reúna las condiciones para ser el "contexto" para la interpretación de la Lista de las CE de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, ¿en qué medida, en su caso, pueden utilizarse las Normas

¹⁶ En contra de lo que Tailandia afirma en el párrafo 29 de su declaración oral, las CE no han reconocido en ningún lugar que el producto corresponda a la vez al texto de la partida 02.07 (congelados) y de la partida 02.10 (salados).

generales para la interpretación del Sistema Armonizado para determinar el sentido de las partidas en cuestión?

El sentido de la partida 02.10 y en particular el término "salados" de esa partida han de interpretarse de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD aplicando las normas usuales de interpretación de los tratados establecidas en los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena*, en relación especialmente con el sentido corriente, el contexto, el fin y la práctica ulteriormente seguida.

Las CE señalan que Tailandia se basa en la Regla general 3 c) para la interpretación del Sistema Armonizado para aducir que si no es posible clasificar los productos con referencia a la Regla 3 a) o a la Regla 3 b), esos productos se clasificarán en la última partida por orden de numeración entre las susceptibles de tenerse razonablemente en cuenta.¹⁷

Las CE no entienden cómo Tailandia puede basarse para determinar el sentido de la partida de que se trata en una regla de clasificación tan mecánica. Tanto el Brasil como Tailandia aducen continuamente que no se trata de una diferencia en relación con la clasificación y de hecho ambos reclamantes rechazaron la propuesta de las CE, formulada en la etapa de las consultas, de someter la presente diferencia a la OMA en la medida en que se trata de una diferencia concerniente a la clasificación.

En todo caso, el párrafo 2 del artículo 3 del ESD no permite aplicar una regla mecánica *non liquet* que garantice un resultado en la práctica habitual de clasificación como la expuesta en la Regla general 3 c) para la interpretación para determinar el sentido de una partida. El párrafo 2 del artículo 3 del ESD, interpretado en conexión con los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena*, exige que se tengan en cuenta todos los elementos de interpretación, y en particular los medios complementarios, para determinar el sentido de la Lista. En una situación de *non liquet*, las normas generales del derecho de la OMC con respecto a la carga de la prueba exigirían al Grupo Especial que, en todo caso, pecara por exceso de consideración al demandado.

75. ¿Cómo se clasificarán, en su caso, los siguientes instrumentos en el marco de los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena*: a) la Nota explicativa de 1981 de la partida 02.06 del Arancel Aduanero Común de las CE; b) la Nota explicativa de 1983 de las subpartidas 0210.11-31 y 0210.11-39 del Arancel Aduanero Común de las CE; c) la sentencia *Dinter* de 1983 del Tribunal de Justicia de las CE; d) la sentencia *Gausepohl* de 1993 del Tribunal de Justicia de las CE; y e) la Nota explicativa de diciembre de 1994 de las subpartidas 0210.11.11 y 0210.11.19 de la Nomenclatura Combinada de las CE?

Los instrumentos a)-d) forman parte de la práctica de las CE, que ha de tenerse en cuenta en el marco del artículo 32 de la *Convención de Viena* como circunstancias de la celebración.

En la medida en que e) constituye una práctica ulteriormente seguida, es pertinente en virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo 31 de la *Convención de Viena*.

76. ¿Se puede considerar que el Sistema Armonizado contiene una "norma pertinente de derecho internacional" en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 31 de la *Convención de Viena*? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicarlo mediante una demostración de cómo se han cumplido los diversos elementos del párrafo 3 c) del artículo 31.

¹⁷ Declaración oral de Tailandia, párrafo 29.

El párrafo 3 c) del artículo 31 de la *Convención de Viena* establece que "juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: [...] toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes". A tal fin, entre las "normas pertinentes de derecho internacional" están incluidas las de los tratados concluidos también por las partes.¹⁸ El Convenio por el que se estableció el Sistema Armonizado es un tratado internacional en el que son partes la inmensa mayoría de los Miembros de la OMC, que utilizan ese sistema como base para la negociación de concesiones arancelarias. El Sistema Armonizado es pertinente en la medida en que establece partidas e incluye notas a los capítulos y Notas explicativas que aclaran el sentido de esas partidas. Como se expone en nuestra Primera comunicación escrita y fue declarado por el Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, el Sistema Armonizado, así como las notas a los capítulos y sus Notas explicativas constituyen, por consiguiente, contexto pertinente a la interpretación de la Lista de las CE.¹⁹

77. Además de la cuestión de la oportunidad, ¿cuál es la diferencia, en su caso, entre el carácter de las pruebas de la práctica de clasificación que deben aportarse para demostrar la existencia de una "práctica ulteriormente seguida" en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la *Convención de Viena* y el carácter de las pruebas que son necesarias con respecto a la práctica de clasificación a los efectos del artículo 32 de la *Convención de Viena*?

Las CE consideran que hay una diferencia fundamental en cuanto a la forma en que puede recurrirse a la práctica en esos dos supuestos. En el caso de la práctica ulteriormente seguida (párrafo 3 b) del artículo 31), la práctica se utiliza tanto como prueba que las partes trataron de obligarse por esa práctica, como en calidad de prueba de la naturaleza y alcance de la obligación. (Las CE han expuesto ya en su Primera comunicación escrita (párrafo 170) que es necesaria una práctica "concordante, común y coherente" de las partes.)

En el segundo supuesto -el de la práctica anterior como una de las "circunstancias de la celebración" de un tratado mencionadas en el artículo 32- sólo es posible utilizar la práctica para el segundo de esos fines. La práctica misma no proporciona ninguna prueba en cuanto a si las partes tuvieron el propósito de obligarse a observarla en el futuro. Esa intención debe deducirse enteramente de otras fuentes. En caso de que, sobre la base de esas fuentes, se establezca esa intención, la práctica proporcionará una prueba en cuanto al contenido de la obligación.

78. ¿Consideran las partes que las modalidades de la OMC para el establecimiento de compromisos vinculantes específicos en el marco del programa de reforma publicadas el 20 de diciembre de 1993 equivalen a "trabajos preparatorios" en el sentido del artículo 32 de la *Convención de Viena*? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse explicar por qué y señalar la importancia que atribuyen las partes a este documento.

Las CE consideran que el Acuerdo sobre las Modalidades es, al menos, un "trabajo preparatorio", por cuanto establece los parámetros de las negociaciones. No obstante, dado que ya establece determinadas fechas y determinadas metodologías que se han reflejado posteriormente en las Listas, tiene la condición jurídica de contexto en el sentido del artículo 31 de la *Convención de Viena*.

¹⁸ Sinclair, *op. cit.*, p. 117, donde se cita *Documentos Oficiales, segundo período de sesiones*, 13ª sesión plenaria (Fleischauer).

¹⁹ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 107; informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, párrafo 89.

79. ¿Qué aspecto o aspectos fundamentales comunes consideran las partes que caracterizan a los productos que están comprendidos en:

a) el capítulo 2 del Sistema Armonizado;

Los aspectos fundamentales se exponen en las partidas y en el título del capítulo. Así, en el caso del capítulo, los aspectos fundamentales se resumen en la expresión "carne y despojos comestibles".

b) la partida 02.07 de la Lista de las CE;

El aspecto fundamental común de la partida 02.07 -carne y despojos comestibles, de aves de la partida 01.05, frescos, refrigerados o congelados- es que se refiere a la carne de aves distinta de la carne conservada de la partida 02.10.

c) la partida 02.10 de la Lista de las CE?

En el caso de la partida 02.10, el aspecto fundamental común es que se trata de carne o despojos comestibles conservados mediante uno de los tratamientos en ella indicados.

80. En el párrafo 20 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva, el Brasil sostiene que los "Miembros importadores tienen un amplio margen para definir sus ofertas de tal forma que sus intereses estén totalmente protegidos". ¿Significa esto que debe interpretarse que, al asumir compromisos arancelarios, los Miembros han previsto todos los cambios posibles en la estructura del comercio o, por lo menos, han asumido la responsabilidad de los mismos?

Las CE no están seguras de cuál es el sentido preciso de la frase de la declaración del Brasil. Las CE admiten que las corrientes comerciales pueden cambiar después de que se hayan contraído compromisos arancelarios. Ello no significa, sin embargo, que no haya parámetros para esa evolución del comercio. Las nuevas corrientes comerciales deben estar comprendidas en el ámbito del compromiso arancelario al que se trata de recurrir en relación con ellas. En el presente caso, las nuevas corrientes comerciales no están comprendidas en el compromiso arancelario de las CE con respecto a la carne salada.

PREGUNTAS FORMULADAS POR TAILANDIA

1. En el curso de la primera reunión sustantiva con las partes, las CE indicaron que las resoluciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas vinculan a la Comisión y que en ellas se formula una interpretación auténtica del Arancel Aduanero Común de las CE. ¿Podrían las CE aclarar al Grupo Especial si la Comisión Europea puede introducir en la Nomenclatura Combinada de las CE modificaciones basadas en criterios de clasificación con respecto a un producto diferentes de los aplicados por el Tribunal para solucionar una diferencia sobre la clasificación de ese producto antes de la modificación? Tailandia señala que en el asunto *Dinter*²⁰ relativo a la clasificación de la carne sazónada, el Tribunal declaró que:

debe interpretarse que la partida 16.02 del Arancel Aduanero Común incluye también la carne de aves de corral a la que se ha añadido sal y pimienta aunque la pimienta sólo pueda detectarse con ayuda del microscopio.

²⁰ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 76. En referencia al asunto C-175/82 *Dinter contra Hauptzollamt Köln-Deutz*, Recopilación de jurisprudencia, 1983, página 969, CE - Prueba documental 12.

Tailandia tiene entendido que después de la sentencia en el asunto *Dinter*, la Comisión introdujo en el capítulo 2 del Arancel Aduanero Común de las CE una nota complementaria 6 a), a tenor de la cual:

"Las 'carnes condimentadas' de aves de corral y de las especies porcina y bovina, excluidos los productos descritos en el apartado c), se clasificarán respectivamente en las subpartidas 16.02 B I, 16.02 B III a) y 16.02 B III b) 1 aa). Se considerará como 'carne condimentada' la carne cruda cuya condimentación se realice en profundidad o en la totalidad de la superficie del producto, y sea perceptible a simple vista o claramente apreciable por el sabor."

¿Puede decirse que la nota complementaria 6 a) revocó efectivamente la constatación del Tribunal en el asunto *Dinter*, al exigir únicamente que la condimentación sea perceptible a simple vista o claramente apreciable por el sabor (características objetivas del producto) en lugar de exigir que la condimentación (pimienta) sólo pueda detectarse con ayuda del microscopio? ¿Podrían aclararnos las CE si la clasificación aduanera de los productos comprendidos en la partida 16.02 se rige actualmente por la resolución del Tribunal en el asunto *Dinter* o por la nota complementaria 6 a)?

Las CE no consideran que haya un conflicto entre la sentencia en el asunto *Dinter* y la nota complementaria a la que se refiere Tailandia. En la sentencia citada, el Tribunal aclaró que la carne a la que se ha añadido pimienta, aunque ésta sólo sea visible al microscopio, debe clasificarse en el capítulo 16 como carne condimentada. En la nota complementaria, el primer criterio es si la pimienta es perceptible a simple vista. En caso de que no lo sea (y en consecuencia, sólo pueda percibirse al microscopio), el funcionario de aduanas deberá probarla para determinar si hay pimienta en el producto. Aunque ello no requiere que el funcionario de aduanas examine la carne con ayuda de un microscopio, le obliga a comprobar la presencia de pimienta, aun cuando ésta no pueda percibirse a simple vista. En consecuencia, las CE no admiten la tesis de Tailandia de que las Comunidades Europeas han revocado la sentencia del Tribunal de Justicia de las CE.

De hecho, las CE ejercen con cuidado sus facultades legislativas, para eliminar la posibilidad de conflicto. En caso de conflicto, no puede haber ninguna duda de que prevalecerían las sentencias del Tribunal de Justicia, como se desprende claramente de la sentencia del Tribunal en el asunto C-267/94 en la que éste declaró que la facultad de la Comisión:

no le autoriza a modificar el contenido de las partidas arancelarias que han sido establecidas sobre la base del sistema armonizado instituido por el Convenio y respecto de las cuales la Comunidad se ha comprometido, en virtud del artículo 3 de este último, a no modificar su alcance.²¹

2. En el párrafo 37 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva con las partes, las CE afirman lo siguiente: "[...] si el Reglamento N° 535/94 hubiera significado que para que se cumplieran las condiciones necesarias para que el producto fuera clasificado en la partida 02.10 bastaba con añadir sal en cantidad insuficiente para conservar el producto, cabría esperar lógicamente que se hubieran modificado las Notas explicativas de las CE que hacían referencia al concepto de conservación para eliminar cualquier referencia a la conservación. No fue así y las siguientes Notas explicativas han seguido en vigor:

[referencia a 0210.11.11, a 0210.11.19, 0210.11.31 y 0210.11.39]".

²¹ Asunto G267/94 *República Francesa contra Comisión*, Recopilación de jurisprudencia, 1995, página I-4845, párrafo 20 (CE - Prueba documental 22).

Tailandia observa que esas Notas explicativas abarcan la carne de la especie porcina doméstica, es decir, los jamones, paletas y sus trozos, sin deshuesar. ¿Podrían aclarar las CE si siguen la práctica de establecer específicamente en las Notas explicativas si una norma determinada se aplica o no, *mutatis mutandis*, a otros productos? Por ejemplo, Tailandia señala que en la Nota explicativa a la subpartida 0210.12.11 (tocino entreverado y sus trozos, de la especie porcina doméstica) se establece que "se aplican *mutatis mutandis* las Notas explicativas a las subpartidas 0210.11.11 y 0210.11.19". Tailandia tiene entendido que no hay una Nota explicativa similar para la subpartida 0210.99.39 (carne salada). ¿Podrían las CE, por consiguiente, aclarar la pertinencia de las Notas explicativas que cita en el párrafo 37 de su declaración oral a los efectos de la interpretación de la subpartida 0210.99.39?

Las CE, al citar esas notas, deseaban poner de manifiesto que en el momento en el que se celebró la Ronda Uruguay la idea de conservación era un elemento intrínseco de la forma en que las CE interpretaban cuáles eran las carnes que habían de clasificarse en la partida 02.10. El hecho de que las notas específicas se refieran a la carne de animales de la especie porcina no es pertinente a los efectos de la presente diferencia. Esas notas muestran, sin lugar a dudas, que en el momento en que se celebró la Ronda Uruguay, las CE interpretaban que el término "salados" se refería a la salazón para la conservación, con independencia del producto concreto al que se refería la nota.

Con las notas de que se trata se pretendía establecer una distinción entre carnes de cerdo conservadas de dos modos distintos: mediante salazón o conservación en salmuera o mediante secado o ahumado (combinados o no con la salazón o la conservación en salmuera). La distinción se establece con respecto a diversos cortes de carne de cerdo y, por lo tanto, se repite, utilizando la expresión *mutatis mutandis*. Esa distinción sólo era pertinente a la carne de cerdo, por lo que no tenía ningún sentido aplicarla a otros tipos de carne.

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL BRASIL

1. A efectos de la partida 02.10, ¿qué significa "conservación a largo plazo"?

Puede ayudar a entender mejor la expresión el examen de los tipos de carne que se clasifican habitualmente en la partida 02.10. En su Primera comunicación escrita, las CE han presentado un cuadro en el que se recogen ejemplos de esos tipos de carne.

2. ¿Hay alguna diferencia entre conservación y "conservación a largo plazo"? En caso afirmativo, ¿cuál es la diferencia?

La pregunta no es pertinente al presente caso, puesto que nadie sostiene que el producto en cuestión reúna las condiciones necesarias con arreglo a ninguno de esos dos criterios.

3. ¿Cuál es la duración de la "conservación a largo plazo"?

Véase la respuesta a la pregunta 1.

4. La carne fresca de la partida 02.07, ¿está destinada a una "conservación a largo plazo"? En caso contrario, ¿cuánto debe durar la carne sin deteriorarse para que pueda ser clasificada como carne fresca?

Las CE no entienden la primera pregunta. A juicio de las CE, esta pregunta y las dos siguientes son demasiado teóricas y carecen de utilidad en el presente caso. Todas las partes han admitido que lo fundamental es cuáles son las condiciones que han de reunir los productos para ser clasificados en la partida 02.10. Es el texto de esa partida el que es preciso interpretar.

5. La carne refrigerada de la partida 02.07, ¿está destinada a una "conservación a largo plazo"? En caso contrario, ¿cuánto debe durar la carne refrigerada sin deteriorarse para que pueda ser clasificada como carne refrigerada?

Véase la respuesta a la pregunta 4.

6. La carne congelada de la partida 02.07, ¿está destinada a una "conservación a largo plazo"? En caso contrario, ¿cuánto debe durar la carne congelada sin deteriorarse para que pueda ser clasificada como carne congelada?

Véase la respuesta a la pregunta 4.

7. En el momento de la importación, ¿cómo pueden evaluar las autoridades aduaneras si determinadas carnes del capítulo 2 están conservadas o conservadas a largo plazo?

La clasificación de los productos comprendidos en la partida 02.10 no plantea habitualmente ningún problema, puesto que los productos que reúnen las condiciones para ser clasificados en esa partida están perfectamente determinados.

8. ¿Está relacionado el requisito de que el producto haya sido "objeto de un salado impregnado en profundidad" con el período durante el que se conserva un producto? De ser así, ¿cuánta sal es necesaria para que la carne sea impregnada con fines de conservación?

Las CE entienden que ayuda a la conservación mediante la utilización únicamente de sal, una forma de conservación muy poco habitual, el hecho de que el producto haya sido "objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea". Es probable que la cantidad de sal varíe según el tipo de carne. Las CE señalan que el propio Brasil considera que para la conservación es necesario un contenido de sal del 9 al 11 por ciento.

9. Teniendo en cuenta las exportaciones totales del Brasil a las CE de trozos de pollo deshuesados congelados impregnados de una cantidad de sal superior al 1,2 por ciento en el período comprendido entre 1998 y la promulgación del Reglamento N° 1223/2002, sírvanse indicar el porcentaje de importaciones de este producto que entraron en las CE dentro de la partida 02.07 y el porcentaje de las que entraron dentro de la partida 02.10.

En el cuadro 2 de la Primera comunicación escrita de las CE se proporcionan datos acerca de las importaciones realizadas dentro de las partidas 02.07 y 02.10 procedentes del Brasil en esos años. Probablemente, cabe suponer que la práctica totalidad de la carne que entró dentro de la partida 02.10 consistía en trozos de pollo.

10. En el párrafo 92 de la Primera comunicación escrita de las CE, las Comunidades Europeas declaran que "dada la importancia comercial de algunas de esas aduanas (Hamburgo, Rotterdam), hubo un comercio sustancial de productos que entraron en la Comunidad" dentro de la partida 02.10. Sobre la base de esa afirmación y de la alegación de que las importaciones de trozos de pollo impregnados con una cantidad de sal superior al 1,2 por ciento entraron en las CE dentro de la partida 02.07 a través de algunas aduanas, sírvanse aclarar qué entienden las CE por "un comercio sustancial".

Las CE quieren decir que a través de algunos países de las CE -aquéllos en los que están situadas las aduanas en cuestión- se importaron cantidades relativamente importantes del producto en cuestión.

11. En el asunto *Gausepohl*, parece que el contenido mínimo de sal del 1,2 por ciento necesario para la conservación a largo plazo de la carne se estableció sobre la base de observaciones escritas formuladas por el Gobierno belga. Sírvanse facilitar los estudios o informes utilizados en ese caso que indiquen que el nivel mínimo del 1,2 por ciento de sal es suficiente para garantizar la conservación a largo plazo.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas no consideró que el 1,2 por ciento fuera suficiente para garantizar la conservación a largo plazo. El Tribunal no contó con un estudio que lo indicara así. Lo que en realidad manifestó claramente el Tribunal es que un contenido de sal del 1,2 por ciento sería un mínimo adecuado, por debajo del cual no sería siquiera necesario analizar si la carne en cuestión había sido salada para su conservación.

Véase la respuesta de las CE a la pregunta 40 del Grupo Especial.

12. Si la congelación es un tratamiento que puede "en gran medida invertirse", ¿significa eso que, después de haber sido descongelada, la carne es idéntica o similar a esa misma carne antes de la congelación? Sírvanse aclarar este extremo.

No, esa carne no puede venderse como carne fresca. La congelación y descongelación de la carne provoca cambios específicos, como atestiguan los trabajos citados por el Brasil y Tailandia. Es evidente que la industria de transformación puede utilizar tanto carne fresca como carne refrigerada y congelada para fabricar productos elaborados de pollo.

13. En caso contrario, ¿en qué sentido modifica la congelación y descongelación el carácter de la carne?

Véase la respuesta a la pregunta 12.

14. ¿Es posible seguir utilizando la carne, una vez que haya sido descongelada para los mismos fines que antes de haber sido congelada?

Véase la respuesta a la pregunta 12.

ANEXO C-8

RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL Y POR EL BRASIL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(2 de diciembre de 2004)

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL

PARA LAS COMUNIDADES EUROPEAS

87. En su respuesta a la pregunta 56 del Grupo Especial, las CE aducen que el Grupo Especial está encargado de evaluar el sentido de sus concesiones en la fecha de establecimiento del Grupo Especial de conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 y el artículo 11 del ESD, es decir, los días 7 y 21 de noviembre de 2003. Sin embargo, en los párrafos 97 y siguientes de su Segunda comunicación escrita y en el párrafo 72 de su declaración oral en la segunda reunión sustantiva, las CE sostienen que la fecha pertinente para la interpretación de sus concesiones arancelarias respecto de la carne salada fue la de iniciación de las negociaciones de la Ronda Uruguay, es decir, el 1º de septiembre de 1986. ¿Podrían aclarar las CE la aparente incompatibilidad entre estas declaraciones y señalar con claridad el momento en el cual consideran que deberían interpretarse las concesiones de las CE en cuestión?

1. A juicio de las CE, la pregunta 56 (acerca del "momento pertinente en el que se debería evaluar el sentido de las partidas de la Lista de las CE -LXXX-") no admite una respuesta única. El "momento pertinente" depende de la cuestión precisa que se esté examinando.

2. Las CE reiteran su opinión de que, al interpretar la Lista de las CE aplicando el artículo 31 de la *Convención de Viena*, el sentido de las concesiones debe evaluarse en la fecha del establecimiento del Grupo Especial. Así, por ejemplo, la práctica ulteriormente seguida en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 o las normas pertinentes de derecho internacional en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 31 deben evaluarse en relación con ese momento.

3. Una cuestión distinta es la de la fecha para examinar el derecho de las CE. En la medida en que ese derecho sea pertinente para determinar el alcance de la Lista de las CE en el contexto del artículo 32 de la *Convención de Viena*, en el Acuerdo sobre las Modalidades se manifestó la intención común de las partes de utilizar el nivel de los derechos (o consolidaciones) de las partes en 1986 como punto de referencia.

88. Con respecto a la respuesta de las CE a la pregunta 32 del Grupo Especial, ¿señalan las CE que la carne que ha sido "impregnada de sal" será necesariamente salada a efectos de conservación? Si la respuesta es negativa, sírvanse exponer con detalle la respuesta.

4. No, para ser conservada con sal, es preciso que la carne haya sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea, con un nivel de sal suficiente para asegurar la conservación a largo plazo, es decir muy superior al 3 por ciento.¹ La impregnación con sal es una condición necesaria, pero no suficiente. El hecho de que la carne se haya salado o no con el fin de conservarla depende, en particular, del nivel del contenido de sal.

¹ Véanse las respuestas dadas por las CE a la pregunta 32 del Grupo Especial formulada después de la primera reunión sustantiva y la nota 11 de la Segunda declaración oral.

89. ¿Qué inspecciones y/o análisis llevan a cabo los funcionarios aduaneros de las CE para cerciorarse de las características objetivas de los productos en cuestión?

5. Cuando un producto llega a la frontera, los funcionarios aduaneros llevan a cabo:
- ? una inspección de los documentos aduaneros y sanitarios que acompañan al producto, y un examen de cualquier IAV;
 - ? una inspección física de los contenedores, los envases y las etiquetas;
 - ? una inspección física del producto, y en especial de su temperatura, olor, sabor y color;
 - ? en caso necesario, se envían al laboratorio muestras para un control analítico con objeto de verificar la conformidad del producto con las especificaciones de aduana.
6. Las disposiciones jurídicas pertinentes figuran en los artículos 68 a 70 del Código aduanero comunitario, Reglamento N° 2913/92, que establecen lo siguiente:

Artículo 68

Para la comprobación de las declaraciones admitidas por ellas mismas, las autoridades aduaneras podrán proceder:

- a) a un control documental, que se referirá a la declaración y a los documentos adjuntos. Las autoridades aduaneras podrán exigir al declarante la presentación de otros documentos que faciliten la comprobación de la exactitud de los datos incluidos en la declaración;
- b) al examen de las mercancías y a la extracción de muestras para su análisis o para un control más minucioso.

Artículo 69

1. El transporte de las mercancías hasta los lugares en los que deba procederse a su examen, así como, en su caso, a la extracción de muestras, y todas las manipulaciones necesarias para permitir dicho examen o extracción serán efectuados por el declarante o bajo su responsabilidad. Los gastos que resulten de ello correrán a cargo del declarante.

2. El declarante tendrá derecho a asistir al examen de las mercancías, así como, en su caso, a la extracción de muestras. Las autoridades aduaneras, cuando lo estimen conveniente, exigirán al declarante que asista a dicho examen o extracción o que se haga representar en los mismos, con el fin de aportar la ayuda necesaria para facilitar dicho examen o extracción de muestras.

3. Siempre que se efectúe con arreglo a las disposiciones vigentes, la extracción de muestras por parte de las autoridades aduaneras no dará lugar a ninguna indemnización por parte de la administración, si bien los gastos ocasionados por este análisis o control correrán a cargo de esta última.

Artículo 70

1. Cuando el examen sólo se refiera a una parte de las mercancías objeto de la misma declaración, los resultados del examen se extenderán a todas las mercancías de esta declaración. Sin embargo, el declarante podrá solicitar un examen adicional de las mercancías cuando considere que los resultados del examen parcial no son válidos para el resto de las mercancías declaradas.

2. Para la aplicación del apartado 1, cuando un impreso de declaración incluya varias partidas de orden, cada una de ellas se considerará como una declaración separada.

90. Se ruega a las CE que respondan a la observación formulada en la respuesta del Brasil a la pregunta 13 del Grupo Especial y en el párrafo 11 de su declaración oral en la segunda reunión sustantiva de que las CE consideran que las "características objetivas" de un producto constituyen un criterio decisivo para la clasificación.

7. Es cierto que, de conformidad con la legislación comunitaria de aplicación del SA, las características objetivas de un producto son decisivas para la clasificación. No obstante, como se ha indicado antes, la cuestión de la clasificación es distinta de la cuestión de la determinación del alcance de una Lista a los efectos del artículo II del GATT de 1994.

91. En su respuesta a la pregunta 44 del Grupo Especial, las CE sostienen que la aplicación del principio de la conservación sólo en contadas ocasiones ha sido problemática porque "normalmente" es evidente si un producto ha sido conservado por uno de los medios mencionados en la partida 02.10. ¿Qué significa "normalmente" evidente? Además, sírvanse explicar cómo proceden los funcionarios aduaneros respecto de un producto cuando no es evidente que éste ha sido conservado por uno de los medios mencionados en la partida 02.10.

8. Las CE utilizaron "normalmente" en el sentido de "habitualmente". Lo que querían decir era, simplemente, que los funcionarios aduaneros, al realizar las inspecciones y análisis mencionados en la respuesta de las CE a la pregunta 89 *supra* del Grupo Especial no tendrían ninguna dificultad para afirmar que un determinado producto ha sido conservado. Las técnicas de conservación a que se hace referencia en la partida 02.10 dejan en la carne características específicas (color, sabor salado, sequedad) fácilmente detectables (por ejemplo en el jamón de Parma). De hecho, como han señalado las CE, esta partida no es una partida que genere dificultades en la práctica, como pone de manifiesto el número muy escaso de casos en los que figura como una cuestión que ha planteado problemas en expedientes oficiales, nacionales o internacionales.

92. En su respuesta a la pregunta 50 del Grupo Especial, al referirse a una información arancelaria vinculante (IAV) relativa a la clasificación del salmón ahumado congelado, las CE sostienen que las autoridades aduaneras alemanas pudieron ver inmediatamente que el producto en cuestión en ese caso era un producto que había sido objeto de uno de los tratamientos enumerados en la partida 03.05 para asegurar la conservación. Las CE también sostienen que las autoridades aduaneras verificaron que el producto había sido sometido a un tratamiento de conservación (es decir, el ahumado) al comprobar el aspecto, el olor y el sabor del producto. Sírvanse identificar concretamente las investigaciones llevadas a cabo por las autoridades aduaneras en ese caso que les permitieron estar convencidas de que el producto era clasificable en la partida 03.05. ¿Son estas investigaciones frecuentes con respecto a los productos que se pretende clasificar en la partida 03.05?

9. La respuesta de las CE a la pregunta 50 del Grupo Especial se refería al procedimiento seguido por las autoridades aduaneras alemanas al emitir una información arancelaria vinculante. La solicitud comprendía un solo tipo de productos e incluía los siguientes datos:

- ? una descripción detallada de los productos que permitía identificarlos y determinar su clasificación en la Nomenclatura Combinada;
- ? la composición de los productos y los métodos de identificación utilizados para determinar su clasificación;
- ? muestras y etiquetas que podían ayudar a las autoridades aduaneras alemanas a determinar la clasificación correcta.

10. De hecho, los productos estaban empaquetados, envasados al vacío en hojas de plástico con el siguiente etiquetado: "Grande Luxe R/genuino salmón ahumado". Es un hecho perfectamente conocido que el ahumado es una de las formas más antiguas de conservación de alimentos y en especial del salmón. El ahumado da a la carne o a los filetes de salmón un aroma y un sabor "afrutados" peculiares que pueden reconocerse instantáneamente. El ahumado da al producto un carácter distintivo.

11. El producto de que se trata fue examinado por las autoridades aduaneras alemanas en el Laboratorio Aduanero de Hamburgo. Se observó inmediatamente que su color, olor y sabor generaban un aroma y un gusto que indicaban que el producto había sido ahumado. Al hacerlo, las autoridades se atuvieron a la guía publicada por la Organización Mundial de Aduanas para los laboratorios aduaneros. La guía recomienda un análisis inicial exhaustivo del producto que consiste en el examen del aspecto y naturaleza de la muestra. Ese examen se basa en los sentidos de la vista, el olfato y el oído. En este caso las autoridades aduaneras alemanas pudieron decidir inmediatamente que el producto había sido sometido a un tratamiento de ahumado comprendido en la partida 03.05.

93. ¿Satisfacen los productos en cuestión en este asunto los criterios establecidos en el Reglamento N° 535/94 de las CE?

12. No. Como las CE han explicado en varias comunicaciones, el Reglamento N° 535/94 establece un contenido mínimo de sal, con arreglo a un criterio pragmático, por debajo del cual no puede considerarse que un producto haya sido salado con fines de conservación. El requisito de la conservación se desprende directamente de la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada tal y como ha sido interpretada por el Tribunal en una jurisprudencia constante y el Reglamento N° 535/94 no ha afectado a ese requisito (véanse también las respuestas a las preguntas 113-114 del Grupo Especial). En consecuencia, para que un producto sea clasificado en la partida 02.10 es necesario que cumpla los criterios del Reglamento N° 535/94 y haya sido salado para asegurar su conservación como exige la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada. Ese era el estado de la cuestión cuando se promulgó el Reglamento N° 535/94 y sigue siéndolo hoy.

13. Las CE no niegan que los productos en cuestión hayan sido impregnados de sal en profundidad de manera homogénea en todas las partes. No obstante, incluso el Brasil y Tailandia limitan sus alegaciones a productos que contienen un porcentaje de sal superior al 1,2 por ciento. El Brasil y Tailandia admiten que ese contenido de sal no basta para garantizar la conservación a largo plazo.

94. En su respuesta a la pregunta 25 del Grupo Especial, las CE sostienen que los productos abarcados por el Reglamento N° 1223/2002 de las CE y la Decisión 2003/97/EC de la Comisión de las CE de 31 de enero de 2003 están comprendidos en la partida 02.07 de la Lista de las CE y

están sujetas a los derechos aplicables a estas líneas arancelarias de conformidad con el Arancel Aduanero Común de las CE. ¿Podrían las CE señalar con exactitud cuáles son esos derechos?

14. Los productos en cuestión están comprendidos en la subpartida 0207.14.10 de la NC y los derechos de importación aplicables a ellos ascienden a 102,4 euros por 100 kg. Además, esos productos pueden estar sujetos al mecanismo de salvaguardia especial previsto en el artículo 5 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las CE señalan también que hay un contingente arancelario correspondiente a esa línea arancelaria de 15.500 toneladas, del que, entre otros países, se benefician el Brasil y Tailandia. El tipo aplicable a los productos comprendidos en el contingente es cero. Este contingente arancelario ha sido ya objeto de procedimientos de solución de diferencias en el marco de la OMC entre el Brasil y las CE.

95. Sírvanse formular observaciones sobre los datos relativos a los precios de los productos en cuestión a los que se hace referencia en el párrafo 57 de la Primera comunicación escrita del Brasil y en el párrafo 11 de la Primera comunicación escrita de Tailandia. En particular, ¿aceptan las CE que éstos eran los precios aplicables en el momento pertinente a las importaciones de los productos en cuestión procedentes del Brasil y de Tailandia, respectivamente?

15. Las CE no cuestionan los datos relativos a los precios facilitados por los reclamantes.

96. En el párrafo 19 de su declaración oral en la primera reunión sustantiva y en el párrafo 37 de su Segunda comunicación escrita, Tailandia sostiene que los productos salados requieren un medio adicional de conservación. Para apoyar su afirmación, Tailandia se remite a sus Pruebas documentales 25 a), 25 b) y 25 c), que incluyen envases de jamón de Parma, *prosciutto* (jamón) y jamón serrano. ¿En qué partida de la Nomenclatura Combinada de las CE se clasifican estos productos? Sírvanse proporcionar todas las pruebas de apoyo necesarias.

16. En las CE sólo se importan cantidades muy escasas de jamones secos o ahumados, sin deshuesar o deshuesados (2001: 250 toneladas; 2002: 240 toneladas; 2003: 235 toneladas). La Comunidad clasifica esos productos, a su exportación, en las subpartidas 0210.11.31 en el caso de los jamones sin deshuesar y 0210.19.81 en el de los jamones deshuesados. Esta última subpartida es la aplicable si los jamones en cuestión están en lonchas.

17. Las CE facilitan extractos de su nomenclatura de exportaciones agropecuarias (CE - Prueba documental 31), basada en el SA y que se refiere expresamente, en esas subpartidas, al "Prosciutto di Parma" (conocido comúnmente como jamón de Parma) y al "Prosciutto di San Daniele". Aunque en esa nomenclatura no se menciona específicamente el "jamón serrano", éste estaría incluido en las mismas subpartidas. Las CE no aceptan la tesis de Tailandia de que esos tipos de productos requieren medios adicionales de conservación y presentan un dictamen del Profesor Dr. Karl-Otto Honikel, un especialista de prestigio internacional al que se han referido también los reclamantes (véase CE - Prueba documental 32). Se trata de productos que pueden conservarse durante meses (es posible verlos colgados en los bares de tapas de todo el mundo). El loncheado contamina la superficie con mohos, fermento u otros microbios, pero a pesar de ello el producto loncheado sigue conservándose a temperatura ambiente. En la práctica, los productos en lonchas se refrigeran, porque pueden comenzar a aparecer en su superficie fermentos o moho, lo que reduce su atractivo para el consumidor.

97. Con respecto a las respuestas de las CE a las preguntas 48 y 71 del Grupo Especial y al párrafo 36 de su declaración oral en la segunda reunión sustantiva, ¿es la lista de productos que figura en CE - Prueba documental 5 una lista exhaustiva de todos los productos que son tradicionalmente objeto de comercio en la partida 02.10? Si la respuesta es negativa, sírvanse identificar cualquier otro producto que sea objeto de comercio en esa partida. Sírvanse

identificar con todas las pruebas necesarias el contenido de sal de cada uno de los productos que se designan como "salados".

18. En el cuadro que figura en CE - Prueba documental 5 las CE han incluido ejemplos representativos de diversos tipos de carnes saladas, secas y ahumadas. La lista no puede ser exhaustiva, ya que hay gran número de pequeños productores de jamón similar al de los ejemplos, curado, en algunos casos ahumado, y posteriormente secado al aire en grados y formas diversos. Por otro lado, las CE desearían añadir a la lista el *bacon*, que se presenta también en diversas formas y en particular puede o no estar ahumado. Las CE lo han descrito como el único producto cárnico que se conserva salándolo únicamente², aunque sería más exacto hablar de "curado", puesto que se utiliza una combinación de sal común (ClNa) y de nitrito y nitrato sódicos, que tienen efectos adicionales de conservación y producen los cambios que dan a las carnes su característico color rojo.³

19. El contenido de sal común de las diversas carnes se indica en el cuadro que figura en CE - Prueba documental 5, cuando es pertinente a la conservación, aunque las CE subrayan que en ninguno de esos casos, ni en el del *bacon*, el salado con sal común constituye la única base para su conservación. De hecho, las CE no conocen ninguna carne que se conserve únicamente utilizando sal común. En cambio, éste es el único tratamiento al que se ha sometido el pollo que es objeto de la presente diferencia. El Brasil alega que el nivel de sal de ese pollo basta para conservarlo. Para refutar esa alegación, formulada en una etapa tardía del procedimiento⁴, las CE han obtenido un dictamen (CE - Prueba documental 32) que confirma que para ese fin es necesario un contenido mínimo de sal en la carne del 7 por ciento. El experto, Profesor Dr. Karl-Otto Honikel, es una destacada autoridad en este campo y es citado como tal en los documentos presentados por el Brasil en apoyo de sus afirmaciones.

20. Habría que decir que el volumen del comercio de esos productos es pequeño. Las CE importan una media de unas 2.000 toneladas al año de productos comprendidos en la partida 02.10, la mitad de ellas aproximadamente de carne de bovino conservada de Suiza ("*viande de grison*"). No obstante, al clasificarse los trozos de pollo salados congelados en esa partida, el volumen anual de las importaciones se multiplicó por 100.⁵ Este hecho es esclarecedor. Los reclamantes sostienen que sus argumentos conciernen específicamente a la Lista de las CE, basándose en que se refieren al Reglamento N° 535/94.⁶ De hecho, sólo recurren a ese Reglamento para *confirmar* su interpretación de la partida 02.10 de la Lista utilizando el Sistema Armonizado como contexto. Con arreglo a su interpretación, que es una interpretación de la partida 02.10 del SA, el salado, secado o ahumado en cualquier grado sería suficiente para que un producto pudiera ser clasificado en esa partida. Los propios datos del Brasil⁷ ponen de manifiesto que la clasificación en esta partida entraña una reducción considerable de los derechos de aduana aplicables a los trozos de pollo en muchos aranceles de aduanas nacionales. Además, la interpretación de los reclamantes no se limita a los trozos de pollo, sino que es aplicable a todos los tipos de carne. Si se aceptara esa interpretación, siempre que en la Lista de un Miembro hubiera un arancel menor para un tipo de carne comprendido en la partida 02.10 aplicable al tipo correspondiente de carne de las partidas 02.01 a 02.08, ese Miembro

² Primera comunicación final de las CE, párrafo 4.

³ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 116.

⁴ Segunda declaración oral del Brasil, párrafo 2.

⁵ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 58, cuadro 3.

⁶ Por ejemplo, Segunda declaración oral de Tailandia, párrafo 20.

⁷ Brasil - Prueba documental 37.

podría esperar la misma distorsión espectacular del comercio, debido a la utilización de carne salada ligeramente, etc. que las CE han experimentado en el caso del pollo congelado salado.

98. Sírvanse responder a la pregunta que formula el Brasil en el párrafo 29 de su declaración oral en la segunda reunión sustantiva con respecto a por qué es necesario someter a "conservación adicional" los productos clasificados en la partida 02.10 si ya han sido objeto de un tratamiento para asegurar la conservación a largo plazo.

21. Una breve respuesta a la pregunta acerca de las razones por las que sería necesario someter a conservación adicional (mediante la refrigeración o incluso la congelación) la carne que ya ha sido objeto de un tratamiento de conservación a largo plazo (salado, secado, etc.) es que podría conservarse por un plazo aun mayor. Las CE han enumerado⁸ diversos factores que afectan a la duración o a la presentación de la carne conservada. En particular, esa carne no se almacena ya de la forma inicialmente prevista, y con frecuencia se corta en lonchas como preparación para su venta al por menor (véase CE - Prueba documental 32).

22. La utilización de técnicas adicionales de conservación para la carne comprendida en la partida 02.10 está expresamente prevista en las Notas explicativas del SA al capítulo 2, con arreglo a las cuales el envasado al vacío (envasado con extracción del aire) no modifica la clasificación de un producto en el capítulo 2.⁹

99. En el párrafo 40 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que los ejemplos de productos a los que hacen referencia los reclamantes para apoyar su argumento de que los productos salados no necesariamente pueden ser conservados simplemente mediante la salazón se refieren casi todos al pescado y no a la carne. Se ruega a las CE que expliquen con precisión qué diferencias existen entre el pescado y la carne que justifiquen conclusiones diferentes a este respecto.

23. Las CE hicieron esa observación para poner de relieve que los productos que los reclamantes han identificado como productos conservados mediante uno de los tratamientos a que se refiere la partida 02.10 eran en su mayoría productos de la pesca y no productos cárnicos. Las CE no sugerían que debieran inferirse necesariamente conclusiones diferentes con respecto a los productos de la pesca y con respecto a los productos cárnicos.

24. De hecho, las CE desearían señalar que es el Brasil el que rechaza expresamente la posibilidad de inferir analogías del capítulo 3 del SA. En el contexto de sus comentarios a la carta de la OMA a las autoridades chipriotas¹⁰, el Brasil aduce que el pescado congelado salado es un producto diferente del producto en cuestión y que por consiguiente "no es posible que el Grupo Especial lo tenga seriamente en cuenta, en lo que respecta a la práctica ulteriormente seguida pertinente". No obstante, el Brasil parece mantener dos tesis distintas sobre la cuestión, puesto que utiliza también, en apoyo de sus argumentos, ejemplos de la clasificación del pescado congelado.¹¹

25. A juicio de las CE, la estructura general del capítulo 3 es análoga a la del capítulo 2, por lo que las observaciones de la OMA sobre el pescado son relevantes para la presente diferencia.

⁸ Por ejemplo, Segunda comunicación escrita, párrafo 43.

⁹ Segunda declaración oral de las CE, párrafo 9.

¹⁰ Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafo 63.

¹¹ Por ejemplo, Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 94.

100. En el párrafo 35 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que, incluso si los reclamantes tuvieran razón en que la partida 02.10 depende de la preparación y no de la conservación, toda la práctica existente da a entender que debe tratarse de una preparación que confiera a la carne un "estado visiblemente diferente". ¿Sugieren las CE que la conservación puede no ser necesaria a efectos de la clasificación en la partida 02.10 siempre que el estado del producto en cuestión haya sido visiblemente cambiado? Si la respuesta es negativa, sírvanse explicar qué quisieron decir las CE con esta observación. Además, sírvanse explicar cómo interpretan las CE el "estado visiblemente diferente".

26. Las CE formularon esas observaciones para exponer un argumento alternativo en el caso de que el Grupo Especial no aceptara que todos los tratamientos a que se hace referencia en la partida 02.10 suponen la conservación de la carne. A juicio de las CE el cambio de estado es provocado por la conservación, pero es indiscutible que *hay* un cambio de estado. Con la expresión "visiblemente diferente" queremos destacar que la carne es obviamente diferente a la carne sin tratar por su aspecto y textura. Un funcionario de aduanas que examine los productos no tendrá ninguna dificultad en reconocerlos. Podemos decir que todas las carnes respecto de las que tenemos noticia de que hayan sido clasificadas en la partida 02.10 comparten esta característica (véase el cuadro en CE - Prueba documental 5). Además, todas esas carnes tienen una denominación, general (como "bacon") o específica (como "jamón de Parma"). Los pollos congelados con sal añadida no comparten ninguna de esas características. No sólo tienen el aspecto de carne de pollo cuando llegan a la frontera sino que además, como confirma el dictamen del Profesor Dr. Karl-Otto Honikel (CE - Prueba documental 32), la adición de sal en un porcentaje comprendido entre el 1,2 y el 3 por ciento no tiene ninguno de los efectos (con respecto a la conservación y a la pérdida por goteo) alegados por los reclamantes para distinguir el producto en cuestión de la carne de pollo no salada.

101. En su respuesta a la pregunta 69 del Grupo Especial, las CE señalan que el objetivo en que se basan los estados a los que se hace referencia en la partida 02.07 no es pertinente porque esos estados son "detectables inmediatamente". En cambio, las CE sostienen que el objetivo en que se basan los estados a los que se hace referencia en la partida 02.10 es importante. ¿Consideran las CE que el objetivo es importante para la partida 02.10 porque se estima que los estados a los que se hace referencia en la misma no son "reconocibles inmediatamente"? Si la respuesta es afirmativa, ¿cómo concilian esto las CE con la afirmación que formulan en su respuesta a la pregunta 69 del Grupo Especial de que, en la práctica, lo que importa a las autoridades aduaneras es que las carnes conservadas tengan características físicas específicas de fácil identificación? Si la respuesta es negativa, sírvanse explicar con precisión por qué el objetivo es importante para la partida 02.10, pero no para la partida 02.07.

27. Resulta difícil a las CE responder a esta pregunta, porque parece implicar una dicotomía entre la carne refrigerada o congelada y la carne salada, etc. en el sentido de la partida 02.10. Como han señalado las CE, la carne de la partida 02.10 puede ser también refrigerada o congelada, sin perder por esta razón su clasificación. En consecuencia, la condición de esos términos del capítulo 2 no es la misma. Una vez que se constate que la carne ha sido salada, etc. se clasificará en la partida 02.10.¹² Pero la constatación de que se trata de carne congelada no determina la partida apropiada; para ello habría que saber más acerca del producto.¹³

28. En lo que respecta al "objetivo", las CE consideran que no cabe duda de que la partida 02.10 fue establecida para abarcar carnes sometidas a determinados tipos de tratamiento (salazón, etc.) con

¹² Dejando al margen la partida 02.09.

¹³ En concreto, quedarían excluidas la partida 02.01 y varias subpartidas.

lo que se pretendía darles el estado de productos conservados.¹⁴ Las carnes que se hallan en este estado pueden ser "fácilmente identificadas" como tales, y podría decirse también que son "reconocibles inmediatamente".

102. En su respuesta a la pregunta 49 del Grupo Especial, las CE sostienen que el período de conservación de las carnes conservadas es de muchos meses a temperatura ambiente. ¿Sostienen las CE que asegurar un período de conservación de muchos meses equivale a una conservación a largo plazo? Si la respuesta es negativa, ¿qué significa conservación a largo plazo en el contexto de la partida 02.10 de la Lista de las CE?

29. Las CE han demostrado que la idea de conservación es un elemento central de la partida 02.10 del Sistema Armonizado, la Lista de las CE y la Nomenclatura Combinada de las CE. Los reclamantes no han demostrado que el producto en cuestión cumpla este criterio, por lo que deben desestimarse sus alegaciones. Las CE han observado que no cabe duda de que las carnes que están conservadas para un período de varios meses son carnes conservadas a efectos de la partida 02.10. Véase también la respuesta de las CE a la pregunta 118 del Grupo Especial.

103. En su respuesta a la pregunta 14 del Grupo Especial, el Brasil describe los métodos de salazón utilizados por los productores y exportadores brasileños de carne de pollo salada. ¿Cuál de estos métodos, en su caso, da por resultado un salado impregnado en profundidad de manera homogénea?

30. Ese tipo de impregnación puede conseguirse por volteo en seco, volteo en salmuera o inyección.

104. Con respecto a la respuesta de las CE a la pregunta 64 del Grupo Especial, ¿qué tipos de sal se utilizan para conservar los productos que las CE consideran que por regla general están comprendidos en el ámbito de la partida 02.10?

31. Cloruro de sodio, nitrato sódico y nitrito sódico. Si no se utilizan nitratos y nitritos, la carne conservada no tendrá su habitual color rojo.¹⁵ Las CE no conocen ninguna carne que se conserve utilizando cloruro de sodio (sal común) únicamente.

105. Sírvanse formular observaciones sobre la respuesta del Brasil a la pregunta 18 del Grupo Especial y sobre Brasil - Prueba documental 34 que, según el Brasil, indican que las propias CE consideran que el pescado congelado salado/seco/ahumado debería clasificarse en la partida 03.05 y no en las partidas 03.03 ó 03.04.

32. Una vez que el pescado haya sido suficientemente salado, etc. para conservarlo, el hecho de que sea o no también congelado no afectará a su clasificación aduanera. Las CE han basado siempre la clasificación de los productos en sus "características objetivas", basadas fundamentalmente en su composición o propiedades, que pueden ser establecidas por un examen en laboratorio, ya se trate de un laboratorio aduanero o de un laboratorio privado. Los laboratorios pueden determinar el estado de los productos en cuestión como productos salados o en salmuera, secados o ahumados para su conservación a largo plazo mediante la determinación del contenido de humedad y el contenido de agua.

¹⁴ Véase, por ejemplo, el análisis de la evolución de los términos.

¹⁵ Véase Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 116.

33. Por ejemplo, los filetes de arenque congelados, salados o en salmuera se clasifican, según los casos en las partidas 03.05 ó 03.04 (CE - Prueba documental 33).

106. En el párrafo 42 de su Segunda comunicación escrita, las CE han identificado la Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera (NCCA) como la predecesora del Sistema Armonizado. ¿En qué medida la estructura y la base lógica del capítulo 2 de la NCCA difieren de los del capítulo equivalente de la Nomenclatura de Ginebra o se asemejan a éstos?

34. Muchos de los elementos del capítulo 2 del proyecto de Ginebra se incorporaron a la NCCA.

35. En ambas nomenclaturas se adopta la estrategia de clasificar las carnes en función del tipo de animales (de la especie bovina, ovina, porcina, etc.) de que se trata (aunque la categoría de los "animales de caza muertos" del proyecto de Ginebra no tiene equivalente en la NCCA). El hecho de que la carne haya sido o no congelada no es un factor en la NCCA, a diferencia de lo que ocurría en el proyecto de Ginebra (y de lo que ocurre en el SA). Merece la pena destacarse que el término "conservadas" se vincula a la refrigeración (partida 13, también en la partida 19), una práctica que se traslada a las notas de la NCCA (y al SA).

36. La partida 17 ("bacon") del proyecto de Ginebra se entiende mejor si se leen las Notas explicativas que la acompañan, de las que se deduce claramente que corresponde en realidad a la partida 02.05 de la NCCA (y a la partida 02.09 del SA) en la que se clasifica la grasa de cerdo y ave.

37. La partida 18 corresponde a la partida 02.06 de la NCCA (partida 02.10 del SA) con la salvedad de que desaparece la expresión "cocida u objeto de otra preparación simple". Las CE han abordado este extremo en su Segunda declaración oral.¹⁶ Las carnes cocidas se trasladaron al capítulo 16 de la NCCA, pero en las Notas explicativas sigue habiendo huellas del término "preparadas" (y continuó habiéndolas en las Notas explicativas del SA).

107. Si, como sostienen las CE, los tratamientos enumerados en la partida 02.10 tienen por objetivo la conservación a largo plazo y el capítulo 2 está estructurado en función de los métodos de conservación, ¿cuál es la base lógica para clasificar los tratamientos enumerados en la partida 02.10 -"salados", "en salmuera", "secos", o "ahumados"- en una partida distinta en lugar de hacerlo como un tercer punto en cada una de las partidas que la preceden (es decir, las partidas 02.01 a 02.08) conjuntamente con "frescos", "refrigerados" o "congelados"?

38. Como introducción, las CE observan que, a pesar de las reiteradas afirmaciones en contrario de los reclamantes, las CE no han sostenido que el capítulo 2 esté "estructurado en función de los métodos de conservación". No obstante, es evidente que la conservación es un aspecto importante del capítulo.

39. De la estructura de las sucesivas nomenclaturas -1937, NCCA, SA- se desprende claramente que los redactores consideraron que las carnes que habían sido saladas, etc. presentaban dos características especiales. En primer lugar, eran considerablemente diferentes de las carnes que no habían sido sometidas a esos tratamientos, hasta tal punto que ni siquiera estaban incluidas en las mismas partidas. En segundo lugar, eran tan similares entre sí que podían ser clasificadas en una misma partida. Ambas características se derivan del hecho de que las carnes son conservadas. La carne que sólo ha sido salada, o secada ligeramente, etc. no es significativamente distinta de la carne no tratada, y la carne en ese estado de un determinado animal no tiene ninguna semejanza especial con la carne salada, etc. ligeramente de otro.

¹⁶ Párrafo 42.

40. La importancia de la congelación de la carne no ha cambiado en el curso de los años (no era un aspecto de la NCCA), pero incluso en el SA es evidente que no se considera que se trate de un proceso tan radical como la conservación mediante salazón, etc., puesto que se refleja en una clasificación por categorías que se efectúa únicamente dentro de los distintos tipos de animales, y en la mayoría de los casos mediante subpartidas.

41. Las CE estiman que esas consideraciones dan respuesta a la pregunta del Grupo Especial.

108. En el párrafo 119 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que a lo largo de las negociaciones de la Ronda Uruguay, la legislación de las CE en materia de clasificación en la partida 02.10, incluido el Reglamento N° 535/94, se basó en la noción de conservación. Sírvanse explicar en qué parte del Reglamento N° 535/94 se refleja la noción de conservación.

42. El Reglamento N° 535/94 no necesitó reafirmar expresamente que la partida 02.10 se basa en el concepto de conservación. Como expuso de forma sucinta el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Gausepohl*:

Por consiguiente, según el sistema de este capítulo, a efectos de la clasificación arancelaria, se trata o bien de carne de bovino fresca o refrigerada, o bien de carne que ha sido sometida a algunos de los diferentes modos de conservación a largo plazo.¹⁷

43. Como se indicaba en nuestra respuesta a la pregunta 40 del Grupo Especial en la primera reunión, ese hecho era admitido por todos los Estados Miembros pertinentes, el Tribunal, la Comisión y el propio importador.

44. Las CE explicaron en su respuesta a la pregunta 93 del Grupo Especial que el Reglamento N° 535/94 establece un contenido mínimo de sal, con arreglo a un criterio pragmático, por debajo del cual no puede considerarse que un producto haya sido salado con fines de conservación (véase también la respuesta a la pregunta 113 del Grupo Especial). En consecuencia, para que pueda ser clasificado en la partida 02.10, un producto ha de cumplir los criterios del Reglamento N° 535/94 y haber sido salado para asegurar su conservación.

109. En el párrafo 107 de su Segunda comunicación escrita, las CE sostienen que, respecto de la partida 02.10 de la Lista de las CE, al 1° de septiembre de 1986, la legislación y la práctica de las CE apoyaban el principio de la conservación a largo plazo. Además de la sentencia *Dinter* de 1983 y de la Nota explicativa de 1981 del Arancel Aduanero Común (AAC) a los que ya se han referido las CE, ¿qué otro fundamento existe para la opinión de que, al 1° de septiembre de 1986, el principio de la conservación a largo plazo estaba firmemente afianzado en las CE?

45. Aunque antes de la Ronda Uruguay las CE tenían pocas consolidaciones en relación con producto agropecuarios, su nomenclatura se basaba exactamente en la NCCA (los Estados miembros eran partes en el tratado por el que se estableció esa nomenclatura, y estaban obligados por ello a respetar sus términos). La partida 02.06 de la NCCA contiene efectivamente el mismo texto que la partida 02.10 del SA, y ambas, como han demostrado las CE, consagran el principio de conservación, como se refleja en el Reglamento N° 3331/85, que contiene el Arancel Aduanero Común para 1986 y reproduce las partidas de la NCCA. Se han presentado los extractos pertinentes como CE - Prueba documental 34. La misma nomenclatura basada en la NCCA se ha utilizado en las CE desde 1960, si no desde antes de esa fecha. En consecuencia, el principio de la conservación a largo plazo estaba

¹⁷ Párrafo 10. Véase un extracto completo de la sentencia en el párrafo 82 de la Primera comunicación escrita de las CE.

absolutamente afianzado en las CE y había sido confirmado ya en 1983 en el asunto *Dinter*.¹⁸ Otras medidas, lejos de modificar el requisito de la conservación, sólo podían reafirmarlo.

110. ¿Se publican las sentencias del Tribunal de Justicia de las CE? Si la respuesta es afirmativa, ¿cómo y cuándo? ¿Son accesibles al público? Sírvanse indicar el medio por el cual esas sentencias eran accesibles al público en las siguientes fechas: a) 1º de septiembre de 1986; b) 15 de diciembre de 1993; y c) 15 de abril de 1994.

46. Las sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas son leídas en sesión pública (artículo 37 del *Estatuto del Tribunal de Justicia* y artículo 64, párrafo I, del *Reglamento de Procedimiento del Tribunal*).

47. El día de la lectura las sentencias son accesibles al público fuera de la sala, y la Secretaría las enviará a cualquiera que las solicite después de que hayan sido leídas.

48. Según el Artículo 68 del *Reglamento de Procedimiento del Tribunal*, el Secretario se encarga de la publicación de los informes de los asuntos ante el Tribunal y en principio todas las sentencias se publican en los informes del Tribunal.

49. Desde mediados del decenio de 1970 las sentencias del Tribunal son accesibles al público en una base de datos legal de la Comunidad (CELEX), a cargo de la Oficina de Publicaciones de las Comunidades.

50. Además, el Tribunal notifica tanto el comienzo de un procedimiento legal como la sentencia dictada y sus conclusiones en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas. Para ilustrar este punto, las CE adjuntan como Prueba documental 35 de las CE los extractos del Diario Oficial en los asuntos *Dinter* y *Gausepohl*.

51. Los medios de publicación mencionados existían en todas las fechas citadas por el Grupo Especial. Desde 1997 todas las sentencias están disponibles además en el sitio Web del Tribunal (www.curia.eu.int).

111. Sírvanse formular comentarios sobre el argumento del Brasil que figura en el párrafo 90 de su Segunda comunicación escrita en el sentido de que el Abogado General en el asunto *Dinter* consideró que el ahumado era un tratamiento de preparación.

52. Las CE entienden que en el párrafo 90 de su Segunda comunicación, el Brasil intenta presentar pruebas contrarias a la explicación de las CE de que el concepto de conservación ocupaba un lugar central en su práctica de clasificación en relación con la partida 02.10. El único documento jurídico al que hace referencia el Brasil es el dictamen del Abogado General Mancini en *Dinter*, que es un dictamen jurídico independiente presentado al Tribunal en el curso del procedimiento, y que no vincula en absoluto a éste.

53. El documento al que se refiere el Brasil confirma en todo caso la posición de las CE. En primer lugar, el Abogado General Mancini distingue en el párrafo 3 de su dictamen entre la adición de sal en el marco del capítulo 2 como "el mejor medio para conservar el producto" y la adición de sal como forma de condimentación. En consecuencia, afirma expresamente que la "salazón" a los efectos

¹⁸ Véase la sentencia en el asunto 175/82 *Dinter* (CE - Prueba documental 12), párrafo 6, así como la descripción de la importancia de esa jurisprudencia que hace el Abogado General Tesauro, en el asunto C-33/92 *Gausepohl*, párrafo 4. El Tribunal volvió a confirmar esta jurisprudencia constante en el asunto *Gausepohl* (CE - Prueba documental 14), párrafo 16.

de la partida 02.10 exige, sin lugar a dudas, la salazón para la conservación. En segundo lugar, el asunto se refería a la condimentación con sal y pimienta y no al ahumado. Además, el Tribunal, en su sentencia (que es el fundamento jurídico definitivo y vinculante) confirmó que el capítulo 2 "comprende la carne de aves que ha sido sometida a un tratamiento de conservación" (párrafo 6).

112. Con respecto a la respuesta de las CE a la pregunta 47 del Grupo Especial, sírvanse explicar por qué y cómo se señala de forma implícita en la sentencia *Gausepohl* que la cantidad de sal necesaria a efectos de conservación variará de una carne a otra.

54. En el asunto *Gausepohl*, el Tribunal encontró apoyo a su interpretación de que la partida 02.10 exige la salazón para la conservación a largo plazo en una Nota explicativa relativa a la carne de porcino.¹⁹ Como se indicaba en el informe para la vista (párrafo 33) en esa Nota explicativa de la Nomenclatura Combinada se afirma que el contenido en sal puede variar considerablemente según los diferentes tipos y cortes de carne.

113. De conformidad con la legislación de las CE, en los casos en que se dicta una sentencia del Tribunal de Justicia de las CE para aclarar un Reglamento determinado, ¿es necesario interpretar esa sentencia conjuntamente con un Reglamento promulgado tras la expedición de esa sentencia y que se promulgó expresamente para modificar el primer Reglamento en el que se basó la sentencia?

55. No hay ningún procedimiento en el que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas haya de "aclarar un Reglamento determinado". Con arreglo al *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, un Reglamento puede ser objeto de impugnación directa en una acción de nulidad (artículo 230 del *Tratado*) o puede ser examinado por el Tribunal en el contexto de un procedimiento prejudicial y declarado nulo (artículo 234 del *Tratado*). La consecuencia jurídica, en uno y otro procedimiento, es que el Reglamento es nulo y no produce efectos *ex tunc* (salvo que el Tribunal indique expresamente otra cosa).

56. Los actos posteriores que sustituyen al acto anulado se sustentan en sí mismos y son actos motivados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 253 del *Tratado*. En consecuencia, no es necesario por lo general leerlos en conexión con una sentencia que anule el acto precedente, salvo que en las cláusulas de motivación se haga referencia expresa a esa sentencia.

57. Si las CE están en lo cierto, el Grupo Especial se interesa por la relación entre sentencias como la del asunto *Gausepohl*, que interpreta la Nomenclatura Combinada, y un posterior reglamento de la Comisión que inserta una nota complementaria. No obstante, se trata de una cuestión de jerarquía de normas y no de una cuestión de prelación jerárquica entre las sentencias del Tribunal y los reglamentos de la Comisión.

58. En *Gausepohl*, por ejemplo, el Tribunal confirmó el alcance de la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada (Reglamento del Consejo). La posterior adición por la Comisión de la nota complementaria 7 en virtud del Reglamento N° 535/94 de la Comisión es un acto jurídico de rango *inferior* a la Nomenclatura Combinada (Reglamento del Consejo). La Comisión no está facultada para modificar mediante un Reglamento, el contenido del ámbito de una partida arancelaria establecida en la Nomenclatura Combinada (Reglamento del Consejo por el que se aplica el Sistema Armonizado). En consecuencia, cualquier acto de la Comisión debe leerse siempre conjuntamente con la norma superior (la Nomenclatura Combinada) y la interpretación dada a esa norma por el Tribunal. Dicho de otra forma, el alcance de la partida 02.10, que por su texto y estructura impone ya un requisito de conservación, como confirmó el Tribunal en el asunto *Gausepohl*, no resulta en

¹⁹ Sentencia del Tribunal en el asunto C-33/92 *Gausepohl* (CE - Prueba documental 14), párrafo 12.

absoluto afectado por un acto jurídico posterior de la Comisión. De hecho, como indicó el Abogado General Tesauro en su dictamen en el asunto *Gausepohl*:

El capítulo 2 de la Nomenclatura Combinada, como confirma la jurisprudencia de la Corte, comprende la carne que ha sufrido un tratamiento de conservación que puede consistir, entre otros, en la congelación o salazón.²⁰

59. Es el acto de la Comisión el que debe interpretarse de forma armónica con el acto del Consejo tal como ha sido interpretado por el Tribunal, y no a la inversa. En la medida en que haya un conflicto (*quod non*), prevalecerá el alcance de la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada tal como ha sido interpretado por el Tribunal.

114. Sírvanse formular observaciones sobre las afirmaciones del Brasil y de Tailandia que figuran en los párrafos 56 y 8, respectivamente, de sus declaraciones orales en la segunda reunión sustantiva en el sentido de que los efectos jurídicos de una sentencia del Tribunal de Justicia de las CE pueden ser revocados o alterados por una modificación de la ley, incluida la promulgación de un nuevo Reglamento.

60. En los párrafos citados, los reclamantes siguen intentando justificar su utilización selectiva del Reglamento N° 535/95 de la Comisión y su interpretación errónea de la importancia de ese Reglamento. En concreto, los argumentos de los reclamantes, según entienden las CE, son los siguientes:

61. El Brasil aduce, haciendo referencia a una recopilación jurídica de la Comunidad que los efectos jurídicos de una sentencia del Tribunal de Justicia de las CE pueden ser revocados o alterados por una modificación de la ley, incluida la promulgación de un nuevo Reglamento, y que, en consecuencia, la legislación que la anula en todo o en parte no está sujeta a las constataciones formuladas por el Tribunal de Justicia de las CE en "circunstancias diferentes" anteriores.²¹

62. Tailandia intenta deducir de la sentencia del Tribunal de Justicia de las CE en el asunto *Van de Kolk* que "en caso de 'conflicto' entre una sentencia del Tribunal y un Reglamento posterior de la Comisión, el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha aclarado que prevalecerá el Reglamento posterior".²²

63. Como hemos explicado antes, ambas afirmaciones son enteramente erróneas.

64. En lo que respecta a la observación del Brasil, las CE señalan, ante todo, que el Brasil no ha facilitado al Grupo Especial la cita original de la fuente jurídica comunitaria a que se refiere en la nota 62 para respaldar su afirmación. Las CE presentan la página pertinente 495 de la recopilación de la Comunidad, en la que Lasok describe los efectos jurídicos de las sentencias del Tribunal en los siguientes términos:

²⁰ Asunto C-33/92 *Gausepohl*, dictamen del Abogado General Tesauro (CE - Prueba documental 14), párrafo 4.

²¹ Segunda declaración oral del Brasil, párrafo 56.

²² Segunda declaración oral de Tailandia, párrafo 8.

En principio, los efectos jurídicos de una sentencia del Tribunal pueden ser revocados o alterados por una modificación del derecho administrado por el Tribunal, como una enmienda de los Tratados.²³

65. Esta cita no avala la afirmación del Brasil de que la adopción de un Reglamento de la Comisión (como el Reglamento N° 535/94) con posterioridad a una sentencia del Tribunal (como la sentencia dictada en el asunto *Gausepohl*) anula la importancia jurídica de la sentencia anterior. Por el contrario, Lasok confirma la explicación dada por las CE en respuesta a la pregunta 113 del Grupo Especial en el sentido de que no hay ninguna norma de conflicto en virtud de la cual un acto legislativo posterior de la Comisión o del Consejo anula una sentencia anterior del Tribunal. Lasok se refiere a un supuesto en el que el Tribunal examinó la compatibilidad de una medida con normas administradas por él. Lasok se remite especialmente al *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, porque éste prevalece sobre todas las demás normas del derecho comunitario. Un Reglamento del Consejo debe ser también compatible con los principios del derecho comunitario, y con las obligaciones internacionales de la Comunidad. Un Reglamento de la Comisión debe ser compatible con todos esos actos, y, además, con todos los Reglamentos del Consejo. Para aclarar esta exposición con una hipótesis, si el *Convenio del SA* fuera modificado para establecer que todos los productos cárnicos con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento están comprendidos en la partida 02.10, un importador podría impugnar el Reglamento N° 1871/2003 de la Comisión por ser incompatible con la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada, y el Tribunal modificaría su jurisprudencia constante sobre la interpretación de esa partida. La situación que se presenta en el caso de *Gausepohl* y el Reglamento N° 535/94 de la Comisión no es ésta. No ha habido ninguna modificación de la norma superior aplicada en el asunto *Gausepohl*, es decir, de la partida 02.10 del SA y/o de la Nomenclatura Combinada. La única modificación legislativa consistió en un Reglamento de la Comisión que establecía un contenido mínimo de sal por debajo del cual podía excluirse un efecto de conservación. Como se ha explicado en la respuesta a la pregunta 113, el efecto jurídico de ese Reglamento de la Comisión no puede ser nunca la modificación del alcance dado a la partida 02.10 en el Reglamento del Consejo, norma de rango superior, conforme a la interpretación del Tribunal.

66. Para explicar las razones por las que el intento de Tailandia de asimilar el Reglamento N° 535/94 de la Comisión al Reglamento N° 3400/84 del Consejo y una serie de asuntos muy concreta es erróneo, es conveniente hacer un breve resumen de esa serie de asuntos y Reglamentos.

67. En el asunto *Dinter* el Tribunal se enfrentó con una decisión aduanera en virtud de la cual se clasificaba en el capítulo 2 la carne de pollo salpimentada. La autoridad aduanera se negó a considerar esa carne como carne condimentada en el sentido del capítulo 16 de la NC, porque la sal y la pimienta no eran perceptibles organoléptica ni ópticamente. El Tribunal aplicó un principio general de interpretación según el cual la clasificación del Arancel Aduanero debe responder a las características y propiedades objetivas del producto.²⁴ El Tribunal consideró que ese criterio sensorial era subjetivo y no podía cumplir el requisito de que la clasificación se basara en características objetivas.

68. Poco después del asunto *Dinter*, el Consejo introdujo la nota complementaria 6 a), que exige para la determinación de la condimentación el criterio organoléptico y óptico.

²³ Lasok, *The European Court of Justice Practice and Procedure* (segunda edición, Londres, 1994), p. 495 (CE - Prueba documental 36).

²⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia de las CE en el asunto C-175/82 *Dinter* (CE - Prueba documental 12), párrafo 9.

69. Esa nota complementaria fue impugnada en el asunto *Van de Kolk* por considerarla incompatible con el principio de una clasificación basada en características objetivas tal como fue interpretada en el asunto *Dinter* y en el *Convenio sobre la Nomenclatura* (predecesora del SA). El Tribunal constató que el Consejo no había violado esas normas por las siguientes razones:

Hay que señalar que la sentencia se pronunció en circunstancias diferentes de las que concurren en el presente caso; no había ninguna disposición de un Reglamento sobre la interpretación del Arancel Aduanero Común y en el momento de la inspección de los productos por las autoridades nacionales no se había elaborado aún la norma ISO 4120.

En tales circunstancias, hay que concluir que, al establecer los criterios antes mencionados, el Consejo no infringió el principio de seguridad jurídica ni sobrepasó por cualquier otra razón las facultades discrecionales que le han sido atribuidas en esa esfera.

Tampoco es la nota en litigio contraria al *Convenio sobre la Nomenclatura* con arreglo al cual las partes contratantes se comprometieron a no introducir cambios en las notas de los capítulos o secciones en una forma que modificara el alcance de los capítulos, secciones y partidas (apartado b) ii) del artículo II).

La nota complementaria 6 a) no modifica al alcance de los capítulos, secciones y títulos de la nomenclatura. Se limita a especificar los criterios que han de tenerse en cuenta para clasificar determinados productos en una determinada partida del Arancel Aduanero Común de conformidad con la interpretación dada por el Consejo Aduanero a esa partida.²⁵

70. En contra de lo que Tailandia aduce en el párrafo 8 de su Segunda declaración oral, es erróneo interpretar que la referencia del Tribunal al hecho de que el Consejo había legislado significa que el Reglamento del Consejo obligaba al Tribunal. Esa interpretación carece completamente de sentido, porque la medida en litigio impugnada ante el Tribunal era precisamente ese Reglamento del Consejo que introducía la nota complementaria 6 a). La referencia del Tribunal a la legislación del Consejo como parte de la modificación de las circunstancias refleja simplemente que el Tribunal se abstuvo de poner en tela de juicio el Reglamento técnico del Consejo que establece normas uniformes sobre pruebas sensoriales en toda la Comunidad sobre la base de una norma de la ISO. No obstante, la modificación fundamental de las circunstancias señalada por el Tribunal fue la norma de la ISO que confirmó la objetividad de las pruebas sensoriales, privando así de sentido a la crítica del Tribunal en *Dinter*.

71. Además, Tailandia prescinde también de forma cómoda del hecho de que el Reglamento N° 3400/84 del Consejo fue también objeto de examen para determinar si modificaba el alcance de la partida en contra de las obligaciones asumidas por las Comunidades en virtud del *Convenio sobre la Nomenclatura*. En el asunto *Van de Kolk*, el Tribunal se limitó a confirmar la nota complementaria que preveía pruebas sensoriales tal como fue introducida por el Consejo porque ésta afecta únicamente a los medios técnicos para realizar una evaluación objetiva de las características de un producto, pero no modifica el alcance de las partidas de que se trata. En cambio, la introducción de un criterio en virtud del cual todos los productos cárnicos con un contenido de sal superior al 1,2 por ciento podrían considerarse "salados" en el sentido de la partida 02.10, aunque su salazón no garantizara la conservación, modificaría de forma significativa el alcance de la partida 02.10 tal como

²⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de las CE en el asunto C-233/88 *Van de Kolk* (Tailandia - Prueba documental 35), párrafos 16 a 18.

ha sido interpretada sistemáticamente por el Tribunal en los asuntos *Dinter* y *Gausepohl*. Las CE se remiten a su respuesta a la pregunta 97 y a CE - Prueba documental 32.

115. Entre la nota complementaria 6 a) de la Nomenclatura Combinada y la sentencia *Dinter*, ¿cuál prevalece en lo que respecta al criterio adecuado que se ha de utilizar para determinar si una carne está o no "condimentada" a los efectos del capítulo 16 (es, decir, la detección por medio de la percepción sensorial o a través de medios microscópicos)?

72. Actualmente es aplicable la nota complementaria 6 a) confirmada en el asunto *Van de Kolk*. Como el Tribunal confirmó en ese asunto, la crítica de las técnicas sensoriales formulada en el asunto *Dinter* ha sido anulada por la modificación de las circunstancias y carece por tanto de sentido. No obstante (para evitar cualquier malentendido) habría que señalar que el efecto jurídico de la sentencia *Dinter* en la que se dicta una resolución preliminar sobre la compatibilidad con el derecho comunitario de la decisión de clasificación adoptada por la autoridad alemana en ese caso concreto y se establecen varias interpretaciones jurídicas, entre ellas la interpretación de la partida 02.10 sigue siendo en todos los demás aspectos válido.

116. El acta de una reunión del Comité del código aduanero de las CE celebrada en febrero de 2002 (Tailandia - Prueba documental 23) señala que el Comité consideró necesario modificar la nota complementaria 7 del capítulo 2 "para introducir la condición de la 'conservación a largo plazo'" (sin cursivas en el original). ¿Por qué era necesario hacerlo teniendo en cuenta lo que han sostenido las CE con respecto a la importancia y al efecto de las sentencias *Dinter* y *Gausepohl*?

73. Como se ha explicado en la respuesta a la pregunta 113, con arreglo al derecho comunitario no era necesario "introducir" un nuevo concepto jurídico de "conservación" o "conservación a largo plazo" porque ese concepto existía ya. El término "introducir" describe, en este contexto, el acto de insertar una aclaración que la Comisión no había considerado necesaria en relación con la jurisprudencia constante que interpreta que la partida 02.10 exige la salazón para la conservación a largo plazo (asuntos *Dinter* y *Gausepohl*). No obstante, la experiencia de IAV nacionales erróneas hizo conveniente reafirmar el sentido de la partida 02.10 tal como fue interpretado en los asuntos *Dinter* y *Gausepohl*. Las CE recuerdan su respuesta a la pregunta 45 del Grupo Especial a raíz de la primera reunión en la que aclaraban que las actas del Comité del código aduanero de las CE no tienen ningún efecto jurídico.

117. Sírvanse proporcionar copias de las IAV correspondientes a casos en que los productos en cuestión se clasificaron en la partida 02.07 y no en la partida 02.10 antes de que se introdujeran el Reglamento N° 1223/2002 y la Decisión 2003/97 de la Comisión de 31 de enero de 2003.

74. Las CE no pueden identificar ninguna de las IAV a que se hace referencia. No obstante, las CE reiteran la advertencia que formularon en el párrafo 51 de su Segunda comunicación escrita acerca del riesgo de basarse en las IAV como indicación general de la práctica aduanera. Las CE añadirían que con arreglo al derecho comunitario es posible retirar una solicitud de IAV cuando el importador considera desfavorable el resultado. En consecuencia, la inexistencia de esas IAV no tiene ninguna consecuencia jurídica, especialmente en lo que respecta al alcance de la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada que el Tribunal ha interpretado que exige la conservación a largo plazo. En todo caso, las CE recuerdan que han facilitado algunos ejemplos de IAV en las que se interpretaba que la partida 02.10 comprendía las carnes conservadas mediante algunas de las técnicas mencionadas en ella (CE - Prueba documental 25).

118. ¿Cuál es la diferencia entre "conservación" y "conservación a largo plazo"?

75. Las CE consideran que la distinción planteada en las preguntas no es pertinente al presente caso. En tanto que la expresión "conservación a largo plazo" se recoge en el derecho comunitario, el término "conservación" no aparece en la partida 02.10 del SA. En cambio, las CE han puesto de manifiesto que un elemento central de esa partida es el concepto de lo que las CE han denominado en el presente procedimiento "conservación" pero que podría haberse calificado también de "conservación a largo plazo". En consecuencia, la distinción a que hace referencia el Grupo Especial carece de importancia para esta diferencia. "Conservación a largo plazo" es la expresión utilizada por las CE para designar el criterio de conservación implícita en la partida 02.10 del Sistema Armonizado, la Lista de las CE o la Nomenclatura Combinada de las CE.

119. En el momento en que las CE ultimaron su Lista, ¿existían pruebas de la existencia de comercio de carnes comprendidas en la partida 02.10 que, mediante la salazón, fueran conservadas por un período inferior a unos pocos meses?

76. El comercio de pollo salado no parece haber comenzado hasta 1996 (Tailandia), y el Brasil se incorporó a ese comercio en 1998. La carne de bovino salada en cuestión en el asunto *Gausepohl* no estaba clasificada en la partida 02.10. Las CE no tienen conocimiento de ningún otro comercio de productos de ese tipo.

120. Con respecto a la sugerencia del Brasil que figura en su respuesta a la pregunta 3 del Grupo Especial de que éste debería inferir conclusiones desfavorables con respecto al hecho de que las CE no hubieran facilitado determinada información que les solicitó el Grupo Especial, ¿existe algún fundamento para que el Grupo Especial infiera conclusiones similares con respecto a la negativa del Brasil y de Tailandia de proporcionar información sobre la práctica de clasificación de las exportaciones respecto de las partidas en cuestión?

77. Las CE señalan que hay varias condiciones para inferir conclusiones desfavorables. La primera es que la parte que dispone de las pruebas se haya negado a cooperar. Las CE nunca se negaron a cooperar o no cooperaron. Las CE facilitaron las IAV solicitadas en la respuesta a la pregunta 34 (CE - Prueba documental 24).

78. Dado que ambos reclamantes han admitido la existencia de la práctica de clasificación de las exportaciones alegada por las CE en sus estadísticas y documentos de muestra y que, en todo caso, no han logrado poner en tela de juicio, presentando pruebas en contrario, las alegaciones documentadas de las CE, el Grupo Especial puede considerar que se trata de un hecho no discutido sin inferir conclusiones adversas. Una vez dicho esto, las CE consideran que se cumplen las condiciones para inferir conclusiones adversas en contra de los reclamantes, ya que éstos no han presentado pruebas a pesar de la petición expresa de que lo hicieran formulada por el Grupo Especial.

121. ¿Qué importancia relativa debería atribuir el Grupo Especial a las conclusiones que pueden inferirse respecto de las partidas en cuestión en este asunto de lo siguiente:

- a) la estructura del capítulo 2 del Sistema Armonizado (SA) y sus predecesores;
- b) las Notas explicativas pertinentes al capítulo 2 del SA y a sus predecesores; y
- c) la Regla general 3 para la interpretación del SA?

79. Todas las partes en la diferencia han convenido en que la Regla general 3 para la interpretación no es aplicable en el presente caso. La simple existencia de una controversia acerca de la clasificación de un producto no significa que se cumpla la condición para aplicar esa Regla. Desde el punto de vista de las CE, hay amplia base para llegar a una interpretación clara de la partida 02.10 en relación con el producto en cuestión.

80. En lo que respecta a la importancia relativa que ha de atribuirse a los elementos mencionados en los puntos a) y b), las CE observan que, a su juicio, se trata de una cuestión hipotética, puesto que todos los factores mencionados conducen en el presente caso a la misma conclusión. No obstante, las CE señalan que, si se planteara la cuestión, habría que tener en cuenta, en primer lugar, que las Notas explicativas no son documentos jurídicamente vinculantes, y, por tanto, tienen necesariamente una condición subsidiaria. Es significativo que la OMA, en la carta en la que expone su opinión, no se haya referido a ellas. En segundo lugar, las Notas explicativas del SA no se reproducen en la Lista de las CE ni en su Nomenclatura Combinada, ni en sus Notas explicativas. En cambio, los términos del capítulo 2, y, en consecuencia, su estructura, figuran tanto en su Lista como en la NC.

81. Por último, las CE se remiten a sus observaciones sobre la pertinencia de la Regla general 3 para la interpretación.

82. Por las razones expuestas, las CE consideran que la estructura del capítulo 2 y sus predecesores es, entre los factores mencionados, el más pertinente.

122. ¿Estiman las partes que es necesario que algunos o todos los negociadores que participan en la negociación de un tratado tengan un conocimiento real durante las negociaciones de un documento o instrumento para que éste pueda ser considerado como "trabajos preparatorios" y/o "circunstancias de ... celebración" de un tratado de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse sustentar esa opinión. Si la respuesta es negativa, sírvanse sustentar esa opinión.

83. En el derecho internacional público, el grado y la naturaleza precisos del conocimiento de los documentos preparatorios y de las circunstancias de la celebración varían de uno a otro tipo de tratado, y se evalúan caso por caso en función de la condición de las partes como miembros originales o miembros que se han adherido posteriormente.²⁶ En lo que respecta al derecho de la OMC, las CE consideran que el criterio de la "intención común" de las partes, como ha destacado el Órgano de Apelación²⁷ tiene una influencia importante en la cuestión. La expresión "intención común" presume el "conocimiento" de las partes. No obstante, no es concebible que la interpretación de las obligaciones y concesiones en el marco de la OMC dependa de la prueba del conocimiento real por parte de todos los negociadores que participan en las negociaciones sobre acceso a los mercados. Tampoco puede ser distinta la interpretación de las obligaciones en el caso de los Miembros originales y en el de los que se han adherido posteriormente. Al mismo tiempo, es evidente que cualesquiera documentos en los que se base una interpretación de las obligaciones derivadas de la OMC al amparo del artículo 32 de la *Convención de Viena* deben haber sido de dominio público o accesibles a los Miembros de la OMC.

84. Las CE consideran que no es necesario que el Grupo Especial decida si el conocimiento "real" o "presunto" es determinante a los efectos del presente caso. La intención común de las partes que negociaron los Acuerdos de la Ronda Uruguay era respetar la nomenclatura del SA y utilizar como punto de partida el nivel de los derechos o de los derechos consolidados de las partes en 1986, como se refleja en el Acuerdo sobre las Modalidades.

²⁶ La Corte Internacional de Justicia se basó en el conocimiento presunto (algo que una parte debía haber conocido) en su dictamen de 8 de junio de 1960 - *Constitution of the Maritime safety Committee of the inter-governmental Maritime Consultative Organization*, ICJ Reports 1960, p. 170. No obstante, véanse también las resoluciones a las que hace referencia y que somete a crítica Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (segunda edición, Manchester, 1984), páginas 141-147.

²⁷ Informe del Órgano de Apelación, CE - Equipo informático, párrafos 88 y 93.

85. De hecho, el único documento al que se ha referido una parte en la presente diferencia como "trabajo preparatorio", ha sido el Acuerdo sobre las Modalidades, y no cabe duda de que todas las partes negociadoras tuvieron conocimiento de ese documento durante la Ronda Uruguay.²⁸

86. Aun en caso de que el Grupo Especial considerara que la evolución unilateral de la legislación comunitaria a partir del 15 de abril de 1994 era pertinente a la interpretación de la Lista de las CE como "circunstancias de la celebración", habría que desestimar la pretensión del Brasil de que tanto sus negociadores como los de las demás partes tenían conocimiento real o presunto del Reglamento N° 535/94, pero no del criterio de la conservación, que ocupa un lugar central en el derecho comunitario.²⁹ Además, es significativo que Tailandia, que también participó en las negociaciones, no haya formulado esa alegación. Si el Brasil era consciente de las consecuencias del Reglamento N° 535/94 a principios de 1994 resulta en alguna medida sorprendente que transcurrieran otros cuatro años antes de que los exportadores brasileños comenzaran a realizar exportaciones de pollo salado congelado (1998), mientras que Tailandia dio ya comienzo a las exportaciones de ese producto en 1996.

87. En todo caso, las CE han demostrado que, incluso el 15 de abril de 1994, el requisito de que la salazón respondiera a la finalidad de la conservación a largo plazo estaba absolutamente afianzado en el derecho comunitario y que el Reglamento N° 535/94 de la Comisión no afectó en absoluto a ese requisito (véanse en particular las respuestas a las preguntas 113 y 114 del Grupo Especial). Si el Brasil pretende conocer el Reglamento N° 535/94 de la Comisión porque asumió de repente la carga de vigilar las innovaciones unilaterales en las CE, no puede negar la existencia del requisito de conservación a largo plazo, absolutamente afianzado en la interpretación de la partida 02.10 de la Nomenclatura Combinada establecida en varias sentencias del Tribunal de Justicia. Como se ha detallado en la respuesta a la pregunta 110 del Grupo Especial, todas esas sentencias estaban a disposición del público e incluso se habían notificado en forma resumida en el Diario Oficial, que es leído por la Embajada brasileña en Bruselas (como explicó el Brasil al Grupo Especial en la segunda audiencia).

88. El Brasil no puede apoyarse a la vez en una cosa y en la contraria. Si se basa en el derecho comunitario en esa fecha, debe aceptar todo el cuerpo de la legislación de las CE tal como era accesible al público en ese momento. Si el Brasil considera demasiado oneroso seguir continuamente la evolución de cuerpos legales complejos como el Arancel Aduanero Común, no puede basarse de forma selectiva en un elemento concreto, como el Reglamento N° 535/94 de la Comisión sacándolo enteramente de contexto.

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL BRASIL

1. En el párrafo 17 de la Segunda declaración oral, las CE afirman que "no establecen distinciones entre productos en función de sus objetivos, sino de sus características esenciales en el momento en que son examinados por las autoridades aduaneras". Sírvanse aclarar si la

²⁸ Las CE recuerdan que también se ha aducido que el Acuerdo sobre las Modalidades debía ser tenido en cuenta en el marco del artículo 31 de la Convención de Viena. A este respecto, las CE desearían señalar a la atención del Grupo Especial la decisión de un panel arbitral establecido conforme a lo dispuesto por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte en virtud del Artículo 2008, que indicó que el Acuerdo sobre las Modalidades es parte de los *travaux préparatoires* y de las circunstancias de la celebración del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC, así como del contexto en el sentido del párrafo 2 del artículo 31: *Aranceles aplicados por el Canadá a ciertos productos agrícolas originarios de los Estados Unidos*, http://www.nafta-sec-alena.org/app/DocRepository/1/Dispute/english/NAFTA_Chapter_20/Canada/cb95010e.pdf, párrafo 179.

²⁹ Segunda declaración oral del Brasil, párrafo 70; Segunda declaración final, párrafo 9.

expresión "características esenciales" equivale a la expresión "características objetivas". Si esas expresiones no tienen el mismo sentido, sírvanse explicar las razones.

1. Las CE no consideran que haya una diferencia importante entre ambas expresiones.

2. ¿Hay algún tipo de carne que, después de haber sido impregnada en profundidad y de manera homogénea con sal en un 1,2 por ciento pueda conservarse durante "muchos" o "varios" meses sin refrigeración o congelación? En caso afirmativo, sírvanse indicar los tipos de carne.

2. Las CE suponen que el Brasil se refiere a la sal común (cloruro de sodio) tal como se utilizó en el producto objeto de la presente diferencia. Las CE no tienen conocimiento de la existencia de ninguno de esos tipos de carne.

3. Se ruega que indiquen si en el asunto *Gausepohl* o en el derecho comunitario, se ha definido el principio de la conservación a largo plazo como conservación durante "muchos" o "varios" meses.

3. Dada la escasez de las controversias al respecto, la cuestión no ha sido definida de forma específica. Las CE han facilitado al Brasil y al Grupo Especial amplias orientaciones acerca de la forma en que el criterio de la conservación a largo plazo está afianzado en el derecho comunitario.

4. ¿Cómo armonizan las CE su posición de que la prolongación de la vida útil de un producto no modifica su clasificación en la partida 02.10 con las razones expuestas en el anexo del Reglamento N° 1223/2002 según las cuales los trozos de pollo salados son carne congelada para una conservación a largo plazo? Dicho de otra forma, si en la partida 02.10 se permite la congelación para prolongar la conservación sin que cambie la clasificación en esa partida, ¿por qué los trozos de pollo salados, congelados para prolongar su conservación, no se clasifican en la partida 02.10?

4. El Reglamento N° 1233/2002 describió el producto que reglamentaba como carne de pollo congelada para su conservación a largo plazo. En el Reglamento no se utiliza la expresión "prolongar", y en particular no se describe la carne como carne "congelada para prolongar la conservación". En consecuencia, las CE no entienden las preguntas que formula el Brasil.

5. El Brasil presentó en Brasil - Prueba documental 1 la Lista LXXX. Sírvanse informar de si los rubros arancelarios N°s 0207.41.10 y 0210.90.20 que figuran en la columna 1 de la Lista LXXX se han tomado de la Nomenclatura Combinada de las CE o son los mismos que figuran en ella. En caso de que no hayan sido tomados de la Nomenclatura Combinada de las CE ni sean los mismos que figuran en ella, sírvanse indicar la nomenclatura de la que han sido tomados.

5. Las CE consideran que han demostrado en el anexo 1 de su Primera comunicación escrita el paralelismo entre la Nomenclatura Combinada y la Lista LXXX.

ANEXO C-9

OBSERVACIONES DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS SOBRE LAS RESPUESTAS DE LOS RECLAMANTES A LAS PREGUNTAS FORMULADAS DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(9 de diciembre de 2004)

I. INTRODUCCIÓN

1. Las Comunidades Europeas agradecen al Grupo Especial que les haya dado la oportunidad de formular observaciones sobre las respuestas dadas por el Brasil y Tailandia a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y las CE después de la segunda reunión sustantiva.

2. La invitación del Grupo Especial para formular observaciones, según la entienden las Comunidades Europeas, se limita a los nuevos argumentos fácticos o jurídicos presentados por los reclamantes en respuesta a las preguntas adicionales formuladas por el Grupo Especial. Sin embargo, los reclamantes han repetido en gran medida argumentos que ya habían esgrimido. Por lo tanto, el hecho de que las Comunidades Europeas no se refieran específicamente a ellos no significa que no sigan impugnándolos. Las Comunidades Europeas remiten al Grupo Especial a las opiniones que expusieron previamente sobre los hechos y argumentos jurídicos. Además, las Comunidades Europeas han tratado de limitar sus observaciones a los nuevos elementos que parecen tener pertinencia para las deliberaciones del Grupo Especial.

OBSERVACIONES SOBRE LAS RESPUESTAS DEL BRASIL A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL Y LAS CE

Pregunta 81

3. El Brasil insiste en la pretensión de que el "período de verificación" de la Ronda Uruguay que abarcaba los meses previos al 15 de abril de 1994 se utilizó para negociar modificaciones de los proyectos de listas de las partes y alega que el Reglamento 535/94 fue una modificación.

4. Como las CE han explicado¹, la finalidad del período de verificación era garantizar que las listas de los Miembros estuvieran en conformidad con las concesiones que habían hecho durante las negociaciones que finalizaron el 15 de diciembre de 1993. El tipo de cuestión a que los negociadores prestaron atención se refleja en las cuestiones que plantearon los países que participaron en la reunión siguiente del Comité de Negociaciones Comerciales, celebrada el 30 de marzo de 1994.² Ninguna de estas cuestiones se refería a aspectos de la práctica nacional. Por el contrario, todas las observaciones que hicieron los participantes en las deliberaciones sobre el proceso de verificación se referían a cuestiones que resultaban evidentes en los textos de las Listas. Concretamente, se sugirió que las concesiones que figuraban en esos textos no reflejaban los compromisos hechos por los participantes en el curso de las negociaciones. En el sector agropecuario, sobre todo, la naturaleza especialmente

¹ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafos 108 y siguientes.

² MTN.TNC/43, 1994 (CE - Prueba documental 37). Por ejemplo, los Estados Unidos se quejaron de que la Lista de Corea no reflejaba el compromiso contraído durante las negociaciones en relación con la "iniciativa de armonización con respecto a los productos químicos" y que las CE no tenían intención de empezar a aplicar sus concesiones en materia de agricultura hasta mediados de 1995.

compleja de las modificaciones realizadas impidió que los participantes utilizaran la etapa de verificación para otros fines.

5. Por ésta y otras razones detalladas en nuestra Segunda comunicación³, la hipótesis de las partes debió ser que los acontecimientos nacionales no cambiarían la esencia de las concesiones, al menos salvo que se señalaran a la atención de los negociadores.

6. A pesar de esto, el Brasil opina que si alguna parte deseaba "formular una objeción o plantear una cuestión en relación con la definición de "carne salada" de las CE, habría podido hacerlo antes del 25 de marzo de 1994 y examinar la cuestión con las CE". Como las CE han demostrado, el Brasil también conocía las sentencias *Gausepohl* y *Dinter* del Tribunal de Justicia de las CE. Si el Brasil hubiera considerado que el Reglamento 535/94 modificaba la definición de "carne salada", y que esa definición formaba parte de las concesiones de las CE, sin duda habría sido prudente que comprobara con las CE que su interpretación del Reglamento 535/94 era correcta a la luz de esas sentencias. El Brasil reconoce que nunca ha pedido esa aclaración.

Pregunta 82

7. El argumento de las CE es que mantener un procedimiento separado de salazón es económicamente ineficaz y no tiene ventajas técnicas. La primera observación ya la hemos hecho⁴ y la segunda se formula en la opinión del Profesor Honikel (CE - Prueba documental 32).

8. El Brasil y Tailandia enviaban a las CE más de 200.000 toneladas de pollo salado congelado en 2001 y el Brasil lo ha demostrado con facturas y otros documentos de expedición. Sin embargo, no existen tales documentos para el período posterior a la desaparición de la ventaja arancelaria en 2002/2003, aunque las importaciones totales de pollo congelado se mantuvieron al mismo nivel. Todo lo que el Brasil ha aportado para respaldar una supuesta demanda constante de pollo salado son afirmaciones de los comerciantes. Además, los ejemplos más recientes (Brasil - Prueba documental 41) se refieren exclusivamente a conductas anteriores y no dan ninguna indicación de que las empresas sigan importando pollo salado congelado. No existen facturas ni documentos similares.

9. Las empresas de transformación que se proponen añadir sal al pollo pueden sentirse satisfechas de recibir un pollo que ya está salado, pero el ahorro de costos es mínimo ya que las operaciones corrientes de estas empresas permiten añadir sal con costos mínimos.

10. La supuesta ventaja de la salazón para impedir la pérdida por goteo no resulta pertinente con respecto a la carne que ha de ser transformada ulteriormente porque (como señala el Profesor Honikel), las empresas de transformación cortan la carne antes de que esté descongelada.

Pregunta 86

11. El Brasil afirma que la carne de pollo que se exporta actualmente a las CE está "impregnada de sal en un nivel mínimo del 1,2 por ciento", pero no ha aportado pruebas justificantes. Ninguna de las cartas que figuran en las Pruebas documentales 30 ó 41 del Brasil que afirman la existencia de una demanda de pollo salado menciona la concentración de sal en la carne. Esto resulta especialmente llamativo en aquellos que alegan ventajas específicas para la sal.

³ Segunda comunicación escrita de las CE, párrafos 94 y siguientes.

⁴ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 27.

Pregunta 118

12. Al parecer el Brasil considera que el presente procedimiento consiste en una acusación a las CE por utilizar un criterio de "conservación a largo plazo" que a su juicio es insuficientemente preciso. Paradójicamente, el Brasil mantiene al mismo tiempo que el criterio adecuado para la partida 02.10 es un grado indeterminado de salazón, ahumado o secado.

13. La verdadera cuestión es completamente distinta. Se trata sencillamente de determinar si el pollo abarcado por las dos medidas de las CE -es decir, con un contenido máximo de sal del 3 por ciento- tenía derecho al tratamiento establecido en la partida 02.10 de la Lista de las CE. Los reclamantes no han demostrado que lo tuviera.

14. Las CE han demostrado que el criterio fundamental de la partida 02.10 es el de la conservación. Sin embargo, aunque fuera meramente un criterio de "preparación", eso supondría con todo un cambio de estado claro.

Pregunta 119

15. En contra de lo que afirma el Brasil, las CE no han sugerido que "un contenido de sal del 1,2 por ciento conservaba las carnes solamente por un período de unos pocos meses".

16. En cuanto a la lista de la OMA presentada como Brasil - Prueba documental 43, las CE no niegan que, en algún lugar del mundo, pueda haber habido en algún momento un comercio de "carne salada de pollo", como tampoco niegan la existencia del comercio de "despojos comestibles salados de yak del Tíbet" ni de "carne salada de castor". Lo que dicen es que no tienen conocimiento de ese comercio. Además, lejos de arrojar alguna duda sobre el criterio de la conservación que es un elemento central de la partida 02.10, los artículos que figuran en la lista lo respaldan. La naturaleza exótica de muchas de las carnes da a entender que el comercio no se habría desarrollado si hubiera dependido de la disponibilidad de refrigeración para conservar la carne. Dicho de otra manera, la salazón debe haber conseguido la conservación de la carne.

17. El Brasil dice que las distintas carnes saladas que figuran en la lista no son visiblemente diferentes de sus formas no preparadas, pero su alegación es una simple afirmación ya que su conocimiento de las carnes procede exclusivamente de la lista y no presenta descripciones. El Brasil ni siquiera tiene apoyo para su alegación de que las carnes que figuran en la lista no tienen nombres individuales. Es muy evidente que en la lista no se utilizan esos nombres. Por ejemplo, en la partida 02.10.20 hay una anotación para la "carne seca de bovino". No se menciona el "charque", la "cecina" ni la "*viande de grison*", aunque en la práctica así es como se conoce esa carne.

Pregunta 121

18. El Brasil se refiere a una preocupación en la Nomenclatura de 1937 en el sentido de que el hecho de que la carne fuera fresca o congelada no debía ser una distinción importante. Lo que no puede explicar es por qué esa preocupación no se hizo extensiva a la carne, etc. salada, si, como alega, esa carne no estaba conservada de esta manera. Si la salazón, etc., no había conservado la carne, entonces necesitaría exactamente el mismo tratamiento que la carne fresca. Sin embargo, en la Nomenclatura no se menciona la posibilidad de la refrigeración para tales productos. Es un desatino decir que "el caso de la carne salada no preocupaba porque la preparación mediante sal no se consideraba un método de conservación".

Pregunta 122

19. El Brasil cita a *Sinclair* de manera selectiva para dar un apoyo tendencioso a sus argumentos. No deja claro que el tema objeto de examen en el pasaje es el muy específico de la naturaleza de los trabajos preparatorios en relación con las partes que *se adhieren* a un tratado multilateral *vigente*. Para facilitar la labor del Grupo Especial, las CE presentan íntegramente las observaciones del erudito autor (CE - Prueba documental 38). Como han señalado las CE en su propia respuesta a la pregunta 122 del Grupo Especial (nota 26), existe jurisprudencia contradictoria sobre la cuestión y el autor observa que su opinión está en desacuerdo con alguna autoridad judicial internacional.

20. El Grupo Especial tomará nota del pasaje que toma el autor de la opinión mayoritaria en el arbitraje *Young Loan*. Aunque este caso también se refería a la adhesión a un acuerdo multilateral, en la opinión se exponen consideraciones de carácter más general sobre lo que *son* trabajos preparatorios:

Otro requisito previo para que la información sea considerada un componente de los *travaux préparatoires* es que realmente fuera accesible y conocida por todas las partes iniciales. Los proyectos de artículos concretos, los documentos preparatorios y las actas de las reuniones de las cuales fueron excluidos uno o algunos miembros de las partes contratantes no pueden servir como una indicación de intenciones comunes ni de definiciones acordadas, salvo que las partes se hubieran familiarizado con los documentos o información para la fecha en que se firmó el tratado.

21. Por consiguiente, se citan como ejemplos de trabajos preparatorios los "proyectos de artículos concretos, los documentos preparatorios y las actas de las reuniones".

22. Dentro del criterio impreciso de las "circunstancias de la celebración" el Brasil intenta infiltrar documentación que nunca reuniría los requisitos necesarios para ser considerados "trabajos preparatorios". De hecho, si se pudiera considerar que los documentos presentados unilateralmente tienen influencia en la interpretación de los tratados simplemente afirmando que son "circunstancias de la celebración" se correría el peligro de socavar todo el concepto de "trabajos preparatorios".

23. Las CE se remiten a su respuesta a la pregunta 122 del Grupo Especial, en la cual subrayaron de nuevo que el único documento preparatorio que se ha presentado en la presente diferencia es el Acuerdo sobre las Modalidades, cuya finalidad era precisamente evitar la disparidad en la interpretación de las listas mediante la referencia posterior a un cambio en las "circunstancias de la celebración".

24. En un sentido más general, las CE observan que aunque en este caso la interpretación propuesta por los reclamantes se ha centrado en el beneficio que concede a sus exportadores, la misma interpretación sería extensiva a todos los Miembros de la OMC y con respecto a todas las medidas adoptadas unilateralmente durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, ya sea por las CE o por otros Miembros. La única condición del Brasil es que posteriormente deberá demostrarse que se habían publicado en alguna parte y en algún momento antes de la firma. Al parecer el atardecer anterior habría sido suficiente.

25. Por último, las CE observan que, como es habitual al referirse a estas cuestiones, el Brasil no puede explicar, y de hecho ni siquiera lo intenta, cómo puede decirse que su referencia al Reglamento 535/94 *confirma* la interpretación de la Lista que deduce del análisis de su sentido corriente y del contexto. Su silencio constante sobre esta cuestión fundamental dice mucho al respecto.

Respuesta del Brasil a la pregunta de las CE

26. Los pasajes que el Brasil ha presentado de su bibliografía de apoyo sólo sirven para subrayar el hecho de que el pollo impregnado de sal hasta un 3 por ciento no está conservado. Nada de lo que el Brasil ha presentado refuta en modo alguno la conclusión del Profesor Honikel (CE - Prueba documental 32) de que el contenido mínimo de sal para la conservación de la carne es del 7 por ciento.

OBSERVACIONES SOBRE LAS RESPUESTAS DE TAILANDIA A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL Y DE LAS CE

Pregunta 118

27. En contra de lo que afirma Tailandia, las CE nunca han dicho que la "conservación es el elemento central del capítulo 2". Más bien han dicho en diversas ocasiones que este concepto es el elemento central de la partida 02.10.

Pregunta 119

28. Para poner las cosas en su sitio en lo que respecta a la información sobre las importaciones, las CE desearían dejar claro que el volumen de las "demás carnes saladas" importadas antes de que esta subpartida se utilizara para el pollo salado congelado (es decir, antes de 1996) era sumamente pequeño. En la mayoría de los años parece probable que el volumen en cuestión se logró mediante la importación de un solo contenedor. En este caso también hay una probabilidad importante de que la cifra fuera el resultado de un error al efectuar el registro. Incluso si, después de un esfuerzo administrativo considerable, se pudiera haber determinado la fecha y el lugar de la importación, no habría habido garantía de que se hubiera registrado el contenido de sal de esa expedición concreta, aun suponiendo que los registros pertinentes todavía existieran.

29. En cuanto a las observaciones de Tailandia sobre el asunto *Gausepohl*, las CE señalan que aunque la *Oberfinanzdirektion* emitió inicialmente un dictamen de clasificación arancelaria en la subpartida 0210 20 90, posteriormente la rescindió y la sustituyó por una clasificación en la subpartida 0202 30 90. Las CE no saben por qué se dictó la resolución inicial, pero están seguras de que Tailandia supone demasiado al decir que indica la existencia de comercio de carne salada conservada por un período inferior a unos pocos meses. En todo caso, las CE no alegan que conozcan si hubo o no algún comercio de carne ligeramente salada. Simplemente niegan que hubiera sido clasificada como carne, etc., salada en la que es ahora la partida 02.10.

Respuesta de Tailandia a la pregunta de las CE

30. Las CE observan que Tailandia no explica por qué la nota complementaria 6 b) no se mencionó en el caso *Gausepohl* si defendía la tesis de que la partida 0210 se refería simplemente a los métodos de preparación. Todo lo que Tailandia puede decir es que "no conoce" por qué no se citó la nota y que las partes y el Tribunal "podían haberse basado en las disposiciones de esa nota". La razón es evidente. En las CE era indiscutible (entre los importadores, los Estados miembros y la Comisión) que la partida 0210 se aplicaba a las carnes que habían sido conservadas y era indiscutible que la nota complementaria 6 b) no podía afectar a esa interpretación.

ANEXO C-10

**RESPUESTAS DE CHINA A LAS PREGUNTAS FORMULADAS
POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA
PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA**

(14 de octubre de 2004)

China agradece la oportunidad de responder a preguntas del Grupo Especial formuladas para los terceros el 30 de septiembre de 2004.

1. ¿Ha importado o exportado China alguna vez el producto objeto de litigio en este asunto? Si la respuesta es afirmativa, sírvase facilitar los detalles de las prácticas de clasificación que China ha adoptado con respecto a ese producto.

Hasta donde llegan sus conocimientos, China realizó importaciones y exportaciones de productos comprendidos en la subpartida 0210.90.00 del Arancel de Aduanas de Importación y Exportación de la República Popular China ("Arancel de Aduanas") en 2000 y 2001, y no realizó importaciones ni exportaciones de productos comprendidos en esa subpartida desde 2002. La designación de los productos a efectos de importación y exportación de la subpartida 0210.90.00 es la siguiente:

"Los demás, incluidos la carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados; harina y polvo comestibles de carne o de despojos."

China realizó importaciones y exportaciones de productos comprendidos en la subpartida 0207.14.00 del Arancel de Aduanas en 2000, y no ha realizado importaciones y exportaciones de productos comprendidos en esa subpartida desde 2001. La designación de los productos, a efectos de importación y exportación, de la subpartida 0210.14.00 es la siguiente:

"Trozos y despojos de pollo, congelados."

Para información del Grupo Especial, el código del SA y la designación de la mercancía pertinentes de la Lista de concesiones - Lista CLII de China son los siguientes:

SA	Designación
0210	Carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados; harina y polvo comestibles, de carne o de despojos
0210.90.00	- Los demás, incluidos la harina y polvo comestibles, de carne o de despojos
0207	Carne y despojos comestibles, de aves de la partida 0105, frescos, refrigerados o congelados
0207.14.00	- De gallo o gallina -- Trozos y despojos, congelados

2. En el párrafo 16 de su comunicación en calidad de tercero, China afirma que el único caso en que la carne de pollo que ha sido congelada y salada puede estar comprendida en la partida 0207 es cuando el pollo congelado es "espolvoreado con sal para conservarlo durante el transporte" y no cuando es "impregnado de sal en todas partes" con un contenido de sal mínimo del 1,2 por ciento. Con respecto a esta afirmación, ¿cómo considera China que la carne

de pollo impregnada de sal en todas partes puede distinguirse de la carne de pollo que ha sido espolvoreada con sal para conservarla durante el transporte?

El razonamiento hipotético a que se hace referencia de la comunicación de China en calidad de tercero responde al propósito de subrayar que el razonamiento de las CE adoptado en su Reglamento (CEE) N° 1871/2003 de la Comisión de 11 de septiembre de 2003 carece de apoyo en el texto del *Sistema Armonizado* y sus *Notas explicativas*.

Como explicó en su comunicación en calidad de tercero, China señala que la nota al capítulo 2 del *Sistema Armonizado* y sus *Notas explicativas* dispone expresamente que la (carne) fresca incluye la carne y los despojos espolvoreados con sal para conservarlos durante el transporte. Además, no hay disposiciones o términos idénticos o similares que aclaren los términos "refrigeradas" o "congeladas" en la nota al capítulo 2 del *Sistema Armonizado* y en sus *Notas explicativas*. En consecuencia, China considera que no es posible entender que del *Sistema Armonizado* y sus *Notas explicativas* se deduce que las carnes congeladas incluyen también la carne y despojos espolvoreados con sal para conservarlas durante el transporte. Además, aun admitiendo (exclusivamente a efectos de argumentación) que el razonamiento aplicable a la carne fresca pudiera aplicarse igualmente a la carne congelada, esta última incluiría sola y exclusivamente la carne y despojos, espolvoreados con sal para conservarlos durante el transporte.

China agradece a este Grupo Especial la oportunidad que se le ha dado de exponer sus opiniones sobre las cuestiones relacionadas con el presente procedimiento, y confía en que el Grupo Especial considere útiles las observaciones que ha formulado.

ANEXO C-11

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA

(14 de octubre de 2004)

Los Estados Unidos agradecen la oportunidad que se les ofrece de responder a las preguntas del Grupo Especial acerca de determinadas afirmaciones relativas a los Estados Unidos que las partes en la presente diferencia han hecho en sus comunicaciones. Con respecto a sus respuestas a todas esas preguntas, los Estados Unidos desean reiterar su observación de que la presente diferencia no afecta a la *clasificación aduanera* como tal, sino al *tratamiento arancelario*, y, en concreto a si las Comunidades Europeas ("CE") otorgan a determinados productos un trato arancelario menos favorable que el previsto en su Lista de concesiones arancelarias para la Ronda Uruguay, Lista LXXX.¹ Los Estados Unidos no han adoptado una opinión sobre la clasificación aduanera correcta de los trozos de pollo deshuesados congelados en cuestión.² En relación con las preguntas concretas del Grupo Especial:

1. Con respecto a la resolución en materia de clasificación arancelaria de los Estados Unidos de 1991 sobre la clasificación de la carne de pollo deshuesada mecánicamente procedente del Canadá, a la que se refiere el Brasil en el párrafo 79 de su Primera comunicación escrita, ¿están de acuerdo los Estados Unidos con la afirmación del Brasil de que se puede deducir de esa resolución que la carne que ha sido congelada y curada no debería clasificarse en la partida 02.07?

Con respecto a la resolución en materia de clasificación arancelaria de los Estados Unidos de 1991 a la que se refiere el Brasil en el párrafo 79 de su Primera comunicación escrita, los Estados Unidos están de acuerdo en que el producto objeto de esa resolución se clasificó en la partida 02.10. Señalamos, sin embargo, que la resolución no concierne al producto en cuestión en la presente diferencia.

2. Se ruega a los Estados Unidos que formulen observaciones sobre el argumento del Brasil que figura en el párrafo 95 de su Primera comunicación escrita de que las dos resoluciones en materia de clasificación de los Estados Unidos de 1999 a las que se refiere demuestran que el salmón ahumado congelado debe clasificarse en la partida 03.05 relativa, entre otras cosas, al pescado salado, en salmuera, seco o ahumado, y no en la partida 03.03 relativa al pescado congelado. En particular, ¿interpreta correctamente el Brasil estas resoluciones? Si la respuesta es afirmativa, ¿es esta interpretación compatible con la arraigada práctica de clasificación de los Estados Unidos? Sírvanse proporcionar explicaciones que incluyan todas las pruebas pertinentes.

Las dos resoluciones a las que se refiere el Brasil en el párrafo 95 de su Primera comunicación clasifican el salmón ahumado congelado en la partida 03.05. Los Estados Unidos observan que las resoluciones no analizan específicamente las partidas 03.03 ó 03.04 (que es la partida a la que se refiere Brasil en el párrafo 94 de su Primera comunicación), ni las razones por las que el pescado se clasifica en la partida 03.05 y no en las partidas 03.03 ó 03.04. Además, en ninguna de esas resoluciones se analiza específicamente si la decisión de clasificación se basó en el proceso de

¹ Declaración oral presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero, párrafo 2.

² *Id.*, párrafo 7.

elaboración o conservación a que había sido sometido el producto. En consecuencia, los Estados Unidos no están en condiciones de confirmar la interpretación que el Brasil hace de las resoluciones y que se refleja en los párrafos 94 y 95 de su Primera comunicación escrita.

3. Se ruega a los Estados Unidos que formulen observaciones sobre el argumento del Brasil que figura en el párrafo 96 de su Primera comunicación escrita según el cual, en los Estados Unidos, el tocino salado/ahumado, pero también congelado, será tratado como tocino salado/ahumado y no como tocino congelado. En particular, ¿es correcta la afirmación del Brasil como un principio general en los Estados Unidos?

En apoyo de las afirmaciones que hace en el párrafo 96 de su Primera comunicación, el Brasil se remite a un conocimiento de embarque, en el que el importador reclama para su producto, *bacon* congelado en lonchas, el tratamiento arancelario correspondiente a la partida 02.10. Los Estados Unidos señalan que la reclamación por un importador de un tratamiento arancelario correspondiente a una determinada subpartida no es una declaración oficial de las autoridades aduaneras estadounidenses sobre la clasificación adecuada del producto. Sin embargo, en una resolución de 1996, las autoridades aduaneras estadounidenses declararon que era procedente la clasificación del *bacon* congelado procedente de Dinamarca en la partida 02.10.³

4. En la primera reunión sustantiva, las CE se refirieron a una resolución aduanera de los Estados Unidos de noviembre de 1993 (que figura en CE - Prueba documental 21) y señalaron que en la resolución se constató que el producto en cuestión estaba comprendido en las partidas 02.01 ó 02.02 (en función de si era fresco o congelado) y no en la partida 02.10. ¿Podrían los Estados Unidos indicar si están de acuerdo con la opinión de las CE de que esta resolución respalda la tesis de que la carne congelada que ha sido objeto de un salado impregnado en profundidad de manera homogénea debe ría clasificarse en la partida 02.07 y no en la partida 02.10 de la Lista de las CE?

Con respecto a la resolución de 1993 a la que se refieren las CE, los Estados Unidos señalan que las autoridades aduaneras estadounidenses designaron el producto en cuestión como "similar a la carne fresca de bovino espolvoreada de sal y empaquetada en sal", en tanto que el producto objeto de la presente diferencia se describe como un producto que ha sido objeto de un salado impregnado en profundidad.⁴ Al no estar claro en qué medida son similares los dos productos, los Estados Unidos no están en condiciones de confirmar la tesis enunciada en la última frase de la pregunta.

³ New York, Ruling Letter NY A80393 (7 de marzo de 1996), modificada por Customs Ruling Letter HQ 960585 (20 de julio de 1998). Véase Estados Unidos - Prueba documental 1.

⁴ *Ibid.*

ANEXO C-12

RESPUESTAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE ADUANAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA

(29 de octubre de 2004)

Nos referimos a su carta de 30 de septiembre de 2004 en la que solicita a la OMA que responda a nueve preguntas formuladas en conexión con el Grupo Especial de solución de diferencias que examina el asunto *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de los trozos de pollo deshuesados y congelados* de conformidad con las solicitudes presentadas por el Brasil en el documento WT/DS269/3 y por Tailandia en el documento WT/DS286/5.

A continuación figura la respuesta de la secretaría de la OMA. Para facilitar la consulta, se han reproducido las preguntas, y cada una de ellas va seguida inmediatamente de la respuesta correspondiente:

1. *¿Qué factores e informaciones se examinan al decidir en qué partida debería clasificarse un producto, con inclusión de los factores e informaciones examinados al interpretar los términos de las partidas y de cualquier nota explicativa pertinente? En términos generales, ¿cómo se evalúan esos factores e informaciones y cómo se aplican al producto en cuestión?*

Habría que señalar ante todo que la clasificación del Sistema Armonizado (SA) se basa en la redacción de los textos legales, es decir en los términos de las partidas y de las correspondientes notas de sección, de capítulo y de subpartida, así como de las Reglas generales para la interpretación del Sistema Armonizado. Además, se tienen en cuenta las Notas explicativas del SA (que constituyen la interpretación oficial del Sistema Armonizado) en conexión con los textos legales.

Nota: Las Notas explicativas del Sistema Armonizado siguen normalmente el orden sistemático de ese instrumento. En ellas se hace un comentario sobre el alcance de cada partida, con una lista de los principales productos incluidos y excluidos, juntamente con descripciones técnicas de los productos en cuestión (aspecto, propiedades, método de producción y usos) así como orientaciones prácticas para identificarlos.

La clasificación de los productos en el Sistema Armonizado, en su caso, se efectúa siempre sobre la base de las características objetivas del producto en el momento de la importación. El factor que determina el carácter fundamental de un producto varía de un producto a otro. Puede ser, por ejemplo, la naturaleza de un elemento o la función de los elementos constitutivos. El carácter fundamental de un producto puede determinarse de varias formas. La más obvia es la inspección visual del producto, con inclusión de las indicaciones que figuran en el envase. También puede hacerse referencia a los documentos que lo acompañan. No obstante, en algunos casos, puede ser necesario el análisis de laboratorio.

En ausencia de criterios claros en los textos legales del SA o en las Notas explicativas del SA, se considera normalmente que un término o una expresión debe reflejar el sentido corriente, que normalmente coincidirá con el utilizado en el comercio. En consecuencia, en esos casos pueden aplicarse las definiciones léxicas y comerciales atribuidas al determinar las características de un producto.

Dado que las partidas 02.07 y 02.10 comprenden respectivamente productos "congelados" y "salados", habría que determinar si el producto en cuestión tiene esencialmente el carácter de producto

"congelado" o de producto "salado". Probablemente resultaría sencillo determinar si el producto es o no un producto "congelado", en tanto que para determinar si puede ser considerado un producto "salado" en el sentido de la partida 02.10 quizá sea necesario recurrir al análisis de laboratorio.

Con respecto a las definiciones léxicas, la décima edición revisada (2001) del *Concise Oxford Dictionary* atribuye al término *'freeze'* ("*frozen*") ("congelar" ("congelados")) el sentido de *'be or cause to be very cold'* ("estar muy frío o provocar un estado muy frío") y una segunda acepción de *'store at a very low temperature as a means of preservation'* ("almacenar a temperatura muy baja como medio de conservación"), en tanto que el término *'salted'* ("salados") hace referencia a *'season or preserve with salt'* ("sazonar o conservar con sal").

2. ¿Cuál es el fundamento que sirve de base para determinar los productos comprendidos en los niveles de las partidas de 4 dígitos y de 6 dígitos en la nomenclatura del Sistema Armonizado?

Cuando se elaboró el SA, el objetivo principal era satisfacer las necesidades de todos los interesados en el comercio mundial (en las esferas de las aduanas, las estadísticas comerciales internacionales, el transporte, etc.). En consecuencia, casi 60 países y más de 20 organizaciones internacionales y nacionales (incluidos el GATT, la UNCTAD, la ISO, el CCI, la ICS y la IATA) intervinieron en ese proceso, presentando propuestas, formulando observaciones sobre propuestas o participando de otra forma en el proceso de adopción de decisiones.

En general, el SA se elaboró a partir de la antigua "Nomenclatura del CCA" (Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera - NCCA), aplicada por una serie de países antes de que el SA entrara en vigor el 1º de enero de 1988, así como de la Clasificación Uniforme para el Comercio Internacional, Rev.2 (CUCI), coordinada con la NCCA. No obstante, se tuvo también en cuenta una amplia serie de otros aranceles aduaneros nacionales o nomenclaturas estadísticas basadas en la NCCA, por ejemplo las del Japón, o la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio y la nomenclatura estadística de las CE (NIMEXE), así como sistemas de clasificación no basados en la NCCA (como los Aranceles Aduaneros de los Estados Unidos y del Canadá). Además se consultaron varias nomenclaturas de transportes.

Por regla general, la identificación separada de productos o grupos de productos sólo se aprobó si había acuerdo entre los participantes en que esos productos o grupos de productos eran importantes en el comercio internacional.

En consecuencia, el fundamento que sirvió de base para determinar los productos comprendidos en el SA fue la satisfacción de las necesidades de quienes participan en el comercio internacional mediante la inclusión de productos o grupos de productos objeto de un volumen importante de comercio internacional teniendo en cuenta la estructura de las nomenclaturas consultadas.

3. ¿Cuál es el fundamento en que se basan las designaciones utilizadas en las diversas partidas que figuran en el capítulo 2 del Sistema Armonizado? Entre otras cosas, con respecto al tocino y a la grasa de cerdo comprendidos en la partida 02.09, ¿por qué no se establece ninguna distinción entre el tocino y la grasa de cerdo congelados, por un lado, y el tocino y la grasa de cerdo salados, por otro? En otras palabras, ¿por qué no se consideró que fueran necesarias partidas distintas para el tocino y la grasa de cerdo congelados y para el tocino y la grasa de cerdo salados?

El capítulo 2 del Sistema Armonizado se basa en la estructura de la NCCA. A efectos de información, conviene observar que la NCCA, que había sido utilizada desde 1959, se basaba, en cierta medida en la antigua "Nomenclatura de Ginebra". En el anexo de esta contestación se refleja la estructura del capítulo 2 en la Nomenclatura de Ginebra, en la NCCA y en el SA.

No obstante, la evolución histórica de las dos partidas del SA de que se trata (02.07 y 02.10) ha sido la siguiente:

Item 14 [Partida 14]	Dead Poultry Aves de corral muertas.] (<i>Nomenclatura de Ginebra</i>)
02.02	Aves de corral muertas y sus despojos comestibles (excepto los hígados), frescos, refrigerados o congelados. (<i>NCCA</i>)
02.07	Carne y despojos comestibles, de aves de la partida 01.05, frescos, refrigerados o congelados. (SA)
Item 18 [Partida 18]	Meat, salted, dried, smoked, cooked or otherwise simply prepared. Carne, salada, seca, ahumada, cocida u objeto de otra preparación simple.] (<i>Nomenclatura de Ginebra</i>)
02.06	Carne y despojos comestibles de cualquier clase (con exclusión de los hígados de aves de corral), salados o en salmuera, secos o ahumados. (<i>NCCA</i>)
02.10	Carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados; harina y polvo comestibles, de carne o de despojos. (SA)

En lo que respecta a las preguntas relativas al "tocino y grasa de cerdo" comprendido en la partida 02.09, hay que hacer referencia también al anexo. Como puede verse, esta partida (con modificaciones de poca importancia en la redacción) fue copiada directamente de la NCCA, y, dado que no se habían recibido peticiones para introducir nuevas subdivisiones en el SA, se agrupó en ella todo el "tocino sin partes magras y grasa de cerdo".

4. ¿Cuáles han sido los antecedentes de interpretación de las partidas 03.03, 03.04 y 03.05 del Sistema Armonizado?

El Comité del Sistema Armonizado no ha examinado en el pasado ninguna cuestión de clasificación relativa a las partidas 03.03, 03.04 ó 03.05.

No obstante, la Secretaría estudió en 1997, a petición de uno de sus Miembros, la clasificación de "pescado congelado, salado". El producto en cuestión se describía como "pescado congelado, salado, que ha sido salado antes de la congelación no sólo como medio temporal de conservación durante el transporte sino mediante un proceso normal de salazón".

En su respuesta, la Secretaría observó que la Nomenclatura no ofrece criterios específicos en cuanto al contenido de sal necesario para que el producto sea "pescado salado". En general, el pescado rociado con agua salada o empaquetado con sal o el pescado salado ligeramente para conseguir su conservación temporal durante el transporte se clasifica como pescado fresco, refrigerado o congelado.

La Secretaría concluyó a continuación que el pescado salado, clasificable en la partida 03.05 no necesita ser congelado, puesto que la sal era añadida de forma tal que penetraba en el producto y lo conservaba. La Secretaría añadió que no tenía conocimiento de la existencia de pescado que después de haber sido salado de esta forma necesitara aún ser congelado para su conservación. Por último, la

Secretaría manifestó sus dudas en cuanto a si el pescado que había sido salado ligeramente y posteriormente congelado era susceptible de clasificación en la partida 03.05.

5. *¿Cuál es la relación, en su caso, entre las partidas 03.03 y 03.04 del Sistema Armonizado, por un lado, y la partida 03.05, por otro?*

La Secretaría desearía ampliar esta pregunta para incluir también la partida 03.02, porque las partidas 03.02 y 03.03 comprenden pescado entero, descabezado, eviscerado o troceado, con espinas o cartílagos, en tanto que la partida 03.04 comprende los filetes de pescado y otra carne de pescado, sin espinas. Respecto al pescado entero, etc. se ha establecido una distinción en función del tratamiento: la partida 03.02 comprende el pescado fresco y refrigerado, y la partida 03.03 el pescado congelado.

No obstante, en la partida 03.04 no se ha hecho esta distinción con respecto a los filetes y demás carne de pescado sin espinas, puesto que esta partida comprende productos frescos, refrigerados y congelados.

En la partida 03.05 no se ha hecho ninguna distinción entre el pescado y los trozos de pescado con espinas y en filetes. En consecuencia, esta partida comprende todo el pescado y la carne de pescado secos, salados o ahumados, incluidos los filetes.

La estructura de esas partidas tiene también su origen en la NCCA. Por ejemplo, el texto de la partida 03.05 del SA es exactamente el mismo que el de la partida 03.02 de la NCCA. La única modificación ha sido la inclusión de un nuevo grupo de productos ('harina, polvo y 'pellets' de pescado, aptos para la alimentación humana").

6. *En el contexto de las partidas 02.07 y 02.10, ¿sería pertinente el término "específica" que figura en la Regla general de interpretación 3 a) y de qué forma?*

Siempre que un producto en cuestión no pueda ser clasificado de conformidad con la Regla general 1 para la interpretación, es decir, en función de los términos de las partidas y de las notas de sección o de capítulo correspondientes, habría que aplicar la Regla general 3 para la interpretación.

El texto de la Regla general 3 a) para la interpretación es el siguiente:

La partida más específica tendrá prioridad sobre las más genéricas. Sin embargo, cuando dos o más partidas se refieran, cada una, solamente a una parte de las materias que constituyan un producto mezclado o un artículo compuesto o solamente a una parte de los artículos, en el caso de mercancías presentadas en surtidos acondicionados para la venta al por menor, tales partidas deben considerarse igualmente específicas para dicho producto o artículo, incluso si una de ellas lo describe de manera más precisa o completa. (*sin subrayar en el original*).

No es posible sentar principios rigurosos que permitan determinar si una partida es más específica que otra respecto de la mercancía presentada; sin embargo, las Notas explicativas al Sistema Armonizado proporcionan las siguientes orientaciones a este respecto:

- a) Una partida que designe nominalmente un artículo determinado es más específica que una partida que comprenda una familia de artículos: por ejemplo, las máquinas de afeitar, de cortar el pelo y de esquilar, con motor eléctrico incorporado, se clasifican en la partida 85.10 y no en la partida 8467 (herramientas electromecánicas con motor eléctrico incorporado, de uso manual) ni en la partida 85.09 (aparatos electromecánicos con motor eléctrico incorporado, de uso doméstico).

- b) Debe considerarse más específica la partida que identifique más claramente y con una descripción más precisa y más completa la mercancía considerada.

Se pueden citar como ejemplos de este último tipo de mercancías:

- 1) Las alfombras de materias textiles con pelo insertado, reconocibles como destinadas a los vehículos automóviles, que deben clasificarse en la partida 57.03 donde están comprendidas más específicamente y no como accesorios de vehículos automóviles de la partida 87.08.
- 2) Los vidrios de seguridad, que son vidrios templados o formados con hojas encoladas, sin enmarcar, con forma, reconocibles para su utilización como parabrisas de aviones, que deben clasificarse en la partida 70.07 donde están comprendidos más específicamente y no como partes de aparatos de las partidas 88.01 y 88.02 en la 88.03.

Habría que señalar que, a juicio de la Secretaría, la segunda parte de la Regla general 3 a) para la interpretación, en la que se indica que *"cuando dos o más partidas se refieran, cada una, solamente a una parte de las materias que constituyan un producto mezclado o un artículo compuesto o solamente a una parte de los artículos, en el caso de mercancías presentadas en surtidos acondicionados para la venta al por menor, tales partidas deben considerarse igualmente específicas para dicho producto o artículo, incluso si una de ellas lo describe de manera más precisa o completa"* no puede aplicarse en el presente caso, puesto que no se trata de un "producto mezclado o un artículo compuesto".

En relación con el producto en cuestión, puede aducirse que:

- ? la partida 02.07 es más específica, puesto que se refiere a *"carne de [...] congelad[a]"*, en tanto que la partida 02.10 se refiere en general a *"carne [...], salad[a]"*;

o

- ? que la referencia al tipo específico de carne (de aves) de la partida 02.07 no debe tomarse en consideración, puesto que lo que importa para determinar la clasificación en este caso es el tratamiento (*congelación y salazón*), lo que da lugar a la posibilidad de que la partida 02.10 sea más específica.

7. ¿Desde qué perspectiva se examinan las características "específicas" de un producto, es decir, desde la de los consumidores y/o desde la de los productores o debería hacerse esa evaluación en función de las cualidades intrínsecas objetivas de un producto? En el último supuesto, ¿cómo se identifican las cualidades intrínsecas objetivas de un producto? ¿Cuáles serían las cualidades intrínsecas atribuidas a los productos abarcados por las partidas 02.07 y 02.10 del Sistema Armonizado?

La clasificación de un producto en el Sistema Armonizado, en su caso, se efectúa en función de las características objetivas del producto en el momento de la importación y sobre la base de los textos de las partidas y de las notas de sección o de capítulo.

En ausencia de criterios claros en los textos legales del SA o en las Notas explicativas del SA, podrán aplicarse también definiciones léxicas y comerciales al determinar las características de un producto.

La Secretaría no está segura de lo que se entiende por "cualidades intrínsecas". No obstante, ha interpretado que con esa expresión se designa el "carácter esencial" expresión generalmente conocida en conexión con la clasificación arancelaria (véase, por ejemplo, la Regla general 3 b) para la interpretación).

Como se estipula en la Nota explicativa a la Regla general de interpretación 3 b) (apartado VIII), *"el factor que determina el carácter esencial varía según la clase de mercancías. Puede resultar, por ejemplo, de la naturaleza de la materia constitutiva o de los artículos que la componen, del volumen, la cantidad, el peso o el valor o de la importancia de una de las materias constitutivas en relación con la utilización de la mercancía"*.

Hay que señalar, sin embargo, que esa Regla se refiere únicamente a i) productos mezclados, ii) manufacturas compuestas de materias diferentes, iii) manufacturas constituidas por la unión de artículos diferentes y iv) mercancías presentadas en surtidos acondicionados para la venta al por menor. Dado que el producto en cuestión no corresponde a ninguna de esas cuatro categorías, la Regla 3 b), a juicio de la Secretaría, sería inoperante.

Para ser clasificado en la partida 02.07, es preciso que el producto tenga el carácter de "carne de aves congelada" y no esté comprendido de forma más específica en otra partida de la Nomenclatura. De forma análoga, un producto clasificable en la partida 02.10 debería tener (aspecto que se relaciona con el asunto sometido al Grupo Especial) el carácter de producto "salado" y no estar comprendido de forma más específica en otra partida de la Nomenclatura.

Véase también la respuesta a la pregunta 1 *supra*.

8. *Se ruega a la OMA que proporcione detalles de la práctica de clasificación con respecto a las partidas 02.07 y 02.10 del Sistema Armonizado.*

El Comité del Sistema Armonizado no ha examinado en el pasado ninguna cuestión de clasificación en relación con las partidas 02.07 y 02.10.

No obstante, en febrero de 2003 la Secretaría recibió de uno de sus Miembros (que no era ninguno de los países que intervienen en el asunto sometido al Grupo Especial de la OMC) una petición de dictamen de clasificación para un producto similar. Sin embargo, debido a la falta de información precisa acerca del tratamiento, la Secretaría no pudo pronunciarse sobre la clasificación.

9. *Se ruega a la OMA que proporcione detalles de la práctica de clasificación con respecto a las partidas 03.03 y 03.05 del Sistema Armonizado.*

Véase la respuesta a la pregunta 4 *supra*.

ANEXO

Evolución del capítulo 2:

La **Nomenclatura de Ginebra** tenía la siguiente estructura en lo que respecta a la "carne":

Item 13 [Partida 13]	Butcher's meat (i.e., beef, veal, mutton, lamb, pork and horse). Carne de animales de sacrificio (buey, ternera, carnero, cordero, cerdo y caballo).]
Item 14 [Partida 14]	Dead poultry. Aves de corral muertas.]
Item 15 [Partida 15]	Dead game. Animales de caza muertos.]
Item 16 [Partida 16]	Other fresh, chilled or frozen meat, excluding bacon. Las demás carnes frescas, refrigeradas o congeladas, excluido el <i>bacon</i> .]
Item 17 [Partida 17]	Bacon. <i>Bacon</i> .]
Item 18 [Partida 18]	Meat salted, dried, smoked, cooked or otherwise simply prepared. Carne salada, seca, ahumada, cocida u objeto de otro tipo de preparación simple.]

El **capítulo 2** de la **NCCA** (de 1959) se estructuraba de la siguiente forma:

02.01	Carnes y despojos comestibles de los animales comprendidos en las partidas 01.01 a 01.04, ambas inclusive, frescos, refrigerados o congelados.
02.02	Aves de corral muertas y sus despojos comestibles (excepto los hígados) frescos, refrigerados o congelados.
02.03	Hígados de aves de corral, frescos, refrigerados, congelados, salados o en salmuera.
02.04	Las demás carnes y despojos comestibles frescos, refrigerados o congelados.
02.05	Tocino, con exclusión del que tenga partes magras (entreverado), grasas de cerdo y grasas de aves de corral sin prensar ni fundir, ni extraídas por medio de disolventes, frescos, refrigerados, congelados, salados o en salmuera, secos o ahumados.
02.06	Carne y despojos comestibles de cualquier clase (con exclusión de los hígados de aves de corral), salados o en salmuera, secos o ahumados.

El **capítulo 2** del **Sistema Armonizado** tiene la siguiente estructura:

- | | |
|-------|--|
| 02.01 | Carne de animales de la especie bovina, fresca o refrigerada. |
| 02.02 | Carne de animales de la especie bovina, congelada. |
| 02.03 | Carne de animales de la especie porcina, fresca, refrigerada o congelada. |
| 02.04 | Carne de animales de las especies ovina o caprina, fresca, refrigerada o congelada. |
| 02.05 | Carne de animales de las especies caballar, asnal o mular, fresca, refrigerada o congelada. |
| 02.06 | Despojos comestibles de animales de las especies bovina, porcina, ovina, caprina, caballar, asnal o mular, frescos, refrigerados o congelados. |
| 02.07 | Carne y despojos comestibles, de aves de la partida 01.05, frescos, refrigerados o congelados. |
| 02.08 | Las demás carnes y despojos comestibles, frescos, refrigerados o congelados. |
| 02.09 | Tocino sin partes magras y grasa de cerdo o de ave sin fundir ni extraer de otro modo, frescos, refrigerados, congelados, salados o en salmuera, secos o ahumados. |
| 02.10 | Carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados; harina y polvo comestibles de carne o de despojos. |

Los principales cambios entre el capítulo 2 de la NCCA y el capítulo 2 del SA son los siguientes:

1. La partida 02.01 de la NCCA se ha subdividido en seis nuevas partidas en el SA (02.01 a 02.06) y los despojos de los animales mencionados en las primeras cinco nuevas partidas del SA se han agrupado separadamente en la nueva partida 02.06 del SA.
2. Los hígados de aves de corral frescos, refrigerados o congelados comprendidos en la partida 02.03 de la NCCA se han agrupado con la carne de aves de corral y sus despojos comestibles frescos, refrigerados o congelados de la partida 02.02 de la NCCA para formar la nueva partida 02.07 del SA.
3. La referencia de la partida 02.05 de la NCCA (partida 02.09 del SA) "ni extraídas por medio de disolventes" se ha suprimido para complementar las disposiciones de la partida 15.01 que se ha modificado para reflejar el hecho de la "grasa de cerdo o grasa de ave" comprendida en esa partida es siempre prensada, fundida o extraída por medio de disolventes.
4. Se han suprimido las palabras "(con exclusión de los hígados de aves de corral)" que figuraban en la partida 02.06 de la NCCA (partida 02.10 del SA), con el resultado de que estarán comprendidos en la partida 02.10 del SA i) los hígados de aves de corral salados o en salmuera de la partida 02.03 de la NCCA y ii) los hígados de aves de corral ahumados clasificados en la partida 16.02 de la NCCA. Además, en la nueva partida 02.10 del SA se ha introducido una referencia específica a la "harina y polvo comestibles, de carne o de despojos" lo que, no obstante, no ha dado lugar a una modificación del alcance de la partida.

ANEXO C-13

RESPUESTAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE ADUANAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(2 de diciembre de 2004)

Nos referimos a su carta de fecha 19 de noviembre de 2004 en la que se pedía a la secretaría de la Organización Mundial de Aduanas que respondiera a cinco preguntas adicionales formuladas en conexión con el procedimiento de solución de diferencias de la OMC en el asunto *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de los trozos de pollo deshuesados congelados*.

A continuación figura la respuesta de la secretaría de la OMA. Para facilitar la consulta, se han reproducido las preguntas y cada una de ellas va seguida inmediatamente de la respuesta correspondiente.

10. *Sírvanse proporcionar una lista ilustrativa de los tipos de productos que la OMA considera que cumplen claramente los requisitos para ser clasificados en la partida 02.10.*

La secretaría desearía señalar, sobre la base del texto de la partida 02.10 que esa partida comprende todos los tipos de carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados, distintos de los comprendidos en la partida 02.09. Se facilitan también algunos ejemplos en la parte pertinente de la Nota explicativa a la partida 02.10. El otro grupo de productos incluidos en esa partida comprende la harina y polvo comestibles, de carne o de despojos. En consecuencia, los productos como el *bacon*, los jamones o las paletas salados o ahumados, así como los despojos comestibles salados o ahumados tales como rabos, hígados, cuellos y lenguas estarían comprendidos claramente, a juicio de la secretaría, en la partida 02.10.

11. *Los aspectos prácticos relacionados con la verificación de los criterios que figuran en las partidas arancelarias. ¿Podrían afectar o afectan a la forma en que la OMA lleva a cabo la interpretación de las partidas y clasificaciones arancelarias?*

La secretaría entiende que lo que preguntan es si tienen en cuenta, a efectos de la clasificación de los productos por la OMA (Comité del Sistema Armonizado (SA) y Consejo de la OMA) los aspectos prácticos de la verificación de los criterios de clasificación.

A este respecto, habría que señalar que cuando se reconoce que esos aspectos prácticos son aplicables en todo el mundo, podrían incorporarse a las disposiciones de la nomenclatura del SA o a las Notas explicativas sobre la base de las decisiones correspondientes del Comité del SA. Esas decisiones son aprobadas posteriormente por el Consejo de la OMA. En consecuencia, los aspectos prácticos de la verificación de los criterios de clasificación se tienen en cuenta a los efectos de la clasificación de los productos a nivel del SA una vez que han pasado a ser parte del texto legal de las Notas explicativas (véanse, por ejemplo, los métodos de verificación para el papel o el cartón cuché o estucado en la Nota explicativa general al capítulo 48).

12. ¿Cuál fue el fundamento básico de la referencia a la expresión "conservación provisional" en la partida 08.14? En su caso, ¿qué importancia debería atribuirse a esta referencia con respecto a otras partidas del SA en las que no se ha mencionado de forma explícita el término "conservación"?

Tras consultar los documentos de antecedentes, la secretaría desearía informarles de que la partida 08.14 se incluyó inicialmente en la Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera (NCCA) en 1950 como partida 08.13, con el texto: "Cortezas de melones y agrios y otros frutos, frescas, congeladas, presentadas en salmuera, en agua sulfurosa o adicionada de otras sustancias que aseguren provisionalmente su conservación, o bien desecadas." En la Nomenclatura de 1955 este texto fue sustituido por el siguiente: "Cortezas de agrios y de melones, frescas, congeladas, presentadas en salmuera, en agua sulfurosa o adicionada de otras sustancias que aseguren provisionalmente su conservación o bien desecadas." No obstante, la secretaría no ha encontrado ninguna información acerca del fundamento de esa modificación del texto de la partida.

En la edición de 2002 de la nomenclatura del SA la partida 08.14 comprende las "cortezas de agrios (cítricos), de melones o de sandías, frescas, congeladas secas o presentadas en agua salada, sulfurosa o adicionada de otras sustancias para su conservación provisional". Esos mismos productos conservados por otros tratamientos que los indicados en el texto de la partida (por ejemplo, utilizando vinagre, ácido acético o azúcar) estarían comprendidos en el capítulo 20. La secretaría entiende que la expresión "conservación provisional" sirve para distinguir entre los productos terminados del capítulo 20, de un lado, y las cortezas de agrios o melones objeto únicamente de determinados tratamientos de conservación, pero no objeto de una preparación más elaborada, de otro. La referencia en cuestión parece responder al propósito de ampliar el alcance de la partida 08.14 para incluir en ella no sólo productos frescos, congelados y secos, sino también los productos preparados para su conservación provisional por los tratamientos enumerados en el texto de la partida. Hay que señalar que la salmuera y el agua sulfurosa son ejemplos de sustancias que se adicionan para la conservación adicional de los productos de la partida 08.14.

En virtud de lo dispuesto en la Regla general 1 para la interpretación, "la clasificación está determinada legalmente por los textos de las partidas y de las notas de sección o de capítulo". Así pues, en ausencia de una disposición expresa que establezca que el término "conservados" tiene una determinada importancia en relación con otras partidas distintas de la partida 08.14, ese término carece de importancia para la clasificación de los productos en otras partidas de la nomenclatura, salvo que se encuentre en el texto de una partida, como ocurre, por ejemplo, en el caso de la partida 08.12.

13. Con respecto a la carta de 1997 dirigida por la secretaría de la OMA a las autoridades aduaneras de Chipre (que se adjunta como anexo A):

- a) **Sírvanse explicar qué significa un "tratamiento de salazón normal".**
- b) **Dado que la secretaría de la OMA expresó dudas acerca de si el pescado que había sido ligeramente salado y congelado posteriormente era clasificable en la partida 03.05, sírvanse explicar qué significa "ligeramente salado".**
- c) **Con respecto a la afirmación de la secretaría de la OMA de que no tenía conocimiento de casos de pescado congelado que hubiera sido realmente salado y que todavía requiriera congelación a efectos de conservación:**
 - i) **¿Qué significa "realmente salado";**

- ii) *¿Significa esta afirmación que, si existiera pescado que hubiera sido "realmente salado" pero no estuviera conservado, a pesar de eso sería clasificable en la partida 03.05?*
- d) *¿Considera la OMA que el análisis que figura en esta carta habría sido diferente si el producto en cuestión hubiera sido el pollo? Si la respuesta es afirmativa, ¿en qué aspectos?*

14. *Se ruega a la OMA que formule observaciones sobre una carta de 2003 dirigida por la secretaría de la OMA a las autoridades aduaneras de Bulgaria (que se adjunta como anexo B). En particular, ¿da a entender la secretaría de la OMA en esta carta que el sentido corriente de una partida arancelaria puede determinarse de acuerdo con la legislación nacional pertinente? Si la respuesta es negativa, sírvanse explicar por qué y cómo consideró la secretaría de la OMA que la Nomenclatura Combinada de las CE era pertinente en el contexto de la cuestión sometida a la secretaría de la OMA en ese asunto.*

Con respecto a las preguntas 13 y 14 de su carta, observo que esas preguntas están relacionadas con correspondencia mantenida entre dos miembros de la OMA y la secretaría de la Organización. A mi juicio, los terceros no deben tener en cuenta ese tipo de correspondencia a no ser que las partes interesadas hayan manifestado su aprobación para que se haga uso de la información contenida en ella. Al no tener constancia de esa aprobación, me abstendré de formular observaciones sobre esas preguntas.

Por otra parte, la correspondencia de que se trata no parece pertinente al alcance de determinadas partidas del SA a las que se refiere en su carta, ni, en consecuencia, a la clasificación apropiada de los productos que se examinan. Además, no se facilita, en ninguno de los dos casos, la información necesaria para que la secretaría pueda emitir una opinión firme con respecto a la clasificación apropiada en el SA.

Solución de diferencias en el Sistema Armonizado

Por mi parte, considero que el asunto sometido al Grupo Especial de su Organización se refiere a una cuestión de clasificación que afecta a varias Partes Contratantes del Convenio del SA. A este respecto, desearía señalar a su atención las disposiciones del artículo 10 del Convenio que establece que "cualquier diferencia entre las Partes Contratantes sobre la interpretación o aplicación del presente Convenio se resolverá, en lo posible, por vía de negociaciones directas entre dichas Partes" y que "cualquier diferencia que no se resuelva por esta vía será presentada por las Partes en desacuerdo ante el Comité del Sistema Armonizado, que la examinará y hará las recomendaciones pertinentes con vistas a su resolución".

Al ser éste el caso que nos ocupa, y habida cuenta de que las partes afectadas, que son todas ellas Partes Contratantes del Convenio del SA no han aplicado todas las disposiciones del artículo 10 citado, propongo que se siga en primer lugar el procedimiento de resolución de diferencias establecido en el Convenio del SA antes de que el Grupo Especial adopte su decisión.

Si las Partes Contratantes del SA a las que afecta esta diferencia no están dispuestas a seguir ese procedimiento, o no pueden hacerlo, la OMC podría solicitar a la Secretaría General de la OMA que adoptara las medidas necesarias para que esta cuestión se inscriba en el orden del día del Comité del Sistema Armonizado.

Está previsto que la próxima reunión del Comité del Sistema Armonizado se celebre del 14 al 24 de marzo de 2005. En caso de que haya de incluirse esa cuestión en el orden del día, sírvanse facilitar a la secretaría de la OMA toda la información necesaria para que el Comité del Sistema Armonizado pueda llegar a una decisión en materia de clasificación con respecto al producto que se examina. Agradecería que me facilitaran esta información lo más pronto posible (y preferiblemente de aquí a mediados de enero de 2005 a más tardar) para que la secretaría de la OMA pudiera preparar y publicar oportunamente el correspondiente documento de trabajo.

ANEXO C-14

OBSERVACIONES DEL BRASIL, TAILANDIA Y LAS COMUNIDADES EUROPEAS SOBRE LAS RESPUESTAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE ADUANAS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

(16 de diciembre de 2004)

OBSERVACIONES DEL BRASIL

De acuerdo con el calendario establecido por el Grupo Especial en el asunto "*Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de los trozos de pollo deshuesados congelados*" (WT/DS269 y 286), se adjuntan las observaciones del Brasil sobre las respuestas de la OMA a las preguntas formuladas por el Grupo Especial.

Pregunta 10

Cuando se le pidió que proporcionara una lista ilustrativa de los productos que están claramente comprendidos en la partida 0210, la respuesta primera e inmediata de la secretaría de la OMA fue que la partida 0210 comprende todos los tipos de carne y despojos comestibles, salados o en salmuera, secos o ahumados. Evidentemente, todos los tipos de carne no pueden reducirse a un número limitado, como proponen las CE (jamón de Parma, prosciutto, jamón serrano, *bacon*).¹ Hemos demostrado que otras carnes saladas/secas/ahumadas, como la carne de conejo, de pavo, de cabra, de pato, de pollo, etc. también están comprendidas en la partida 0210.²

Seguidamente la secretaría informó de que en la nota explicativa de la partida 0210 se facilitan algunos ejemplos de productos comprendidos en dicha partida y señaló que "*productos como el bacon, los jamones o las paletas salados o ahumados (...) estarían comprendidos claramente (...) en la partida 02.10*". En cuanto a esta parte de la respuesta de la secretaría, el Brasil simplemente observa que la nota explicativa mencionada se refiere al *bacon*, al jamón o a las paletas como ejemplos de carne ahumada.³ La secretaría enumeró estos ejemplos precisamente porque están previstos explícitamente en la nota explicativa de la partida 0210 del SA. Sin embargo, estos productos de ninguna manera constituyen una lista exhaustiva de productos comprendidos en la partida 0210. En este sentido, hemos presentado una lista más completa, sacada de la base de datos de productos del SA de la OMA, de ejemplos de carne salada comprendida en la subpartida 0210.90 del SA (versión de 1996). De acuerdo con la base de datos de productos del SA, la carne salada de pollo reúne claramente los requisitos para ser clasificada en la partida 0210.

¹ Primera comunicación escrita de las CE, párrafo 41; CE - Prueba documental 5; Declaración final de las CE después de la primera reunión sustantiva, párrafo 4; respuestas de las CE a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva, párrafo 91; respuestas de las CE a las preguntas formuladas por el Brasil después de la primera reunión sustantiva, párrafos 5 y 11; Segunda comunicación escrita de las CE, párrafos 35 y 36; Segunda declaración oral de las CE, párrafo 36.

² Brasil - Prueba documental 43.

³ Brasil - Prueba documental 24 y CE - Prueba documental 27.

Pregunta 11

El Brasil desearía centrarse en la última parte de la respuesta de la secretaría de la OMA, que dice que "los aspectos prácticos de la verificación de los criterios de clasificación se tienen en cuenta a los efectos de la clasificación de los productos a nivel del SA **una vez que han pasado a ser parte del texto legal de las Notas explicativas**" (sin negritas ni subrayar en el original). Recordamos al Grupo Especial que la secretaría informó en una respuesta anterior de que, hasta la fecha, el Comité del SA no había examinado ninguna cuestión de clasificación relacionada con las partidas 0207 y 0210.⁴ Por consiguiente, al no existir decisiones del Comité del SA sobre los aspectos prácticos de la verificación de los criterios de clasificación que han de tenerse en cuenta para la clasificación de los productos en la partida 0210, la clasificación debe basarse simplemente en los términos del texto jurídico interpretados conjuntamente con las Notas explicativas del SA.⁵ En cuanto a las Notas explicativas del SA, reproducimos a continuación parte de la respuesta que dio la OMA al Grupo Especial⁶:

"Nota: Las Notas explicativas del Sistema Armonizado siguen normalmente el orden sistemático de ese instrumento. En ellas se hace un comentario sobre el alcance de cada partida, con una lista de los principales productos incluidos y excluidos, juntamente con descripciones técnicas de los productos en cuestión (aspecto, propiedades, método de producción y usos) así como orientaciones prácticas para identificarlos." (sin cursivas y sin subrayar en el original)

Insistimos en que **en ninguna parte**, absolutamente **en ninguna parte**, del texto jurídico ni de la nota explicativa de la partida 0210 del SA están previstos los criterios propuestos por las CE en la verificación de los productos comprendidos en la partida 0210 ("fácilmente detectables", "reconocibles inmediatamente", "visiblemente diferente"). Por el contrario, la única orientación que se facilita en esa nota explicativa es que se aplica a la carne de cualquier clase que ha sido **preparada** según especifica su texto. Además, los criterios que proponen las CE en modo alguno "se reconoce que ... son aplicables en todo el mundo".

Pregunta 12

En el caso que nos ocupa, y como ha expuesto la secretaría de la OMA, al no existir una disposición expresa que establezca que el término "conservados" tiene una determinada influencia en partidas distintas de la partida 0814 del SA, el término "conservados" de la partida 0814 **no** tiene importancia para la clasificación de la carne salada en la partida 0210, salvo que ese mismo término ("conservados") figure en el texto de la partida 0210. El término "conservados" **no** figura en el texto de la partida 0210. De hecho, ni el texto de la partida 0210 ni la nota explicativa de esa partida se refieren a los términos "conservados" o "conservación". En cambio, la nota explicativa de la partida 0210 dice expresamente que la carne comprendida en la partida 0210 es la que ha sido **"preparad[al]"** mediante salazón, salmuera, secado y ahumado.

Preguntas 13 y 14

A juicio de la secretaría de la OMA, la correspondencia que se menciona en las preguntas 13 y 14 -cartas de asesoramiento dirigidas a autoridades aduaneras sobre la clasificación del pescado

⁴ Respuestas de la OMA a las preguntas del Grupo Especial, pregunta 8.

⁵ Respuestas de la OMA a las preguntas del Grupo Especial, pregunta 1.

⁶ *Id.*

salado congelado en las partidas 0303 ó 0305 y sobre la clasificación de la carne de la especie porcina salada congelada en las partidas 0203 ó 0210- **no** son pertinentes para el alcance de las partidas 0207 y 0210 del SA y, por consiguiente, tampoco con respecto a la clasificación adecuada del producto objeto de examen: los trozos de pollo salados congelados.

Al parecer, la secretaría entiende que estas cartas de asesoramiento **no** son pertinentes porque se refieren a productos distintos del que examina el Grupo Especial. Estamos de acuerdo. En el contexto de la interpretación de las concesiones arancelarias hemos afirmado que una carta de asesoramiento sobre un producto que es distinto del producto en cuestión no puede ser considerada seriamente como práctica ulteriormente seguida que sea pertinente en la aplicación de la partida 0210 de la Lista LXXX (párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena).⁷

No obstante, subrayamos el hecho de que la carta de la secretaría de la OMA a las autoridades aduaneras de Bulgaria, mencionada en la pregunta 14, se refería precisamente a la clasificación en la partida 0210 y a la nota complementaria 7 del capítulo 2 de la NC **sin mencionar nunca** el denominado concepto de la conservación "absolutamente afianzado" de las CE.

Solución de diferencias en el Sistema Armonizado

Con respecto a las reflexiones de la secretaría de la OMA sobre la diferencia sometida al Grupo Especial y la solución de diferencias del SA, el Brasil quiere hacer las siguientes observaciones.

El Brasil conoce plenamente las disposiciones sobre solución de diferencias del artículo 10 del Convenio del SA. Antes de solicitar la celebración de consultas en la OMC, pedimos orientación y aclaraciones a la OMA con respecto al sentido de las partidas 0207 y 0210. En aquel momento la OMA no nos dio ninguna aclaración sobre la interpretación de las partidas mencionadas y simplemente indicó al Brasil a las disposiciones sobre solución de diferencias de la OMA que figuran en el artículo 10 del Convenio del SA.

El Brasil estaba pues informado de los procedimientos de solución de diferencias en la OMA, pero optó deliberadamente por no seguirlos. En el curso de este procedimiento hemos explicado las razones por las que el Brasil decidió recurrir al sistema de solución de diferencias de la OMC y no al de la OMA.⁸

La secretaría de la OMA no parece darse cuenta de que el caso que nos ocupa no se refiere a la clasificación. Se trata de un caso de trato arancelario menos favorable en el sentido del artículo II del GATT de 1994. Concretamente, se trata de un caso en el que se imponen derechos a las importaciones de carne de pollo salada en exceso del derecho previsto para ese producto en la Lista LXXX. La secretaría de la OMA no entiende la naturaleza de la presente diferencia cuando la reduce a "una cuestión de clasificación que afecta a varias Partes Contratantes del Convenio del SA".

Al evaluar si las CE han violado el artículo II, el Grupo Especial debe examinar la Lista LXXX de acuerdo con las normas de interpretación de los tratados que figuran en la Convención de Viena. Como ya se ha indicado, el SA y sus Notas explicativas son indudablemente contexto pertinente en la interpretación de la Lista LXXX, pero son **sólo** una parte del proceso de interpretación

⁷ Observaciones del Brasil sobre las respuestas de las CE a las preguntas formuladas después de la segunda reunión sustantiva, pregunta 99.

⁸ Respuestas del Brasil a la pregunta formulada por el Grupo Especial después de la primera reunión sustantiva, pregunta 9.

que debe realizar el Grupo Especial. A su vez, las **decisiones de la OMA** pueden ser pertinentes en la interpretación de la Lista LXXX, pero como práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado.⁹

Compartimos la opinión de las CE de que "dados los distintos marcos institucionales de las dos organizaciones, es evidentemente importante que la naturaleza de los procedimientos de diferencias de la OMC siga siendo distinta de la adopción de decisiones en la OMA".¹⁰ Los dos mecanismos de solución de diferencias son distintos por lo que respecta a las obligaciones, plazos, ámbito y procedimientos.

Resulta sumamente sorprendente el consejo que da la secretaría de la OMA al Grupo Especial en el sentido de que si las partes en esta diferencia no están dispuestas a seguir el procedimiento de solución establecido en el Convenio del SA, o no pueden hacerlo, *"la OMC podría solicitar a la Secretaría General de la OMA que adoptara las medidas necesarias para que esta cuestión se inscriba en el orden del día del Comité del Sistema Armonizado"*.

Evidentemente la secretaría de la OMA no conoce la naturaleza de la OMC que se refleja en sus acuerdos de constitución. Al parecer ignora que la OMC es una organización dirigida por sus Miembros que no tiene poder, ni mandato, para actuar en nombre de sus Miembros, ciertamente no en el del Brasil. Tampoco se ha autorizado a ningún representante ni órgano de la OMC a resolver fuera del ámbito de la OMC una diferencia que afecte a dos o más de sus Miembros.

Tampoco nos resulta claro quién es exactamente el agente de la OMC que solicitaría la inclusión de "esta cuestión (..) en el orden del día del Comité del Sistema Armonizado". No es posible que la secretaría de la OMA se estuviera refiriendo al Grupo Especial, salvo que desconozca las disposiciones del ESD. Evidentemente, aunque el Grupo Especial tiene derecho de recabar información y asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estime conveniente, como se establece en el párrafo 1 del artículo 13 del ESD, **no** tiene derecho a abdicar su función, que le fue conferida por los Miembros. El artículo 11 del ESD establece que la función del Grupo Especial es ayudar al OSD a cumplir las funciones que le incumben en virtud del ESD y de los acuerdos abarcados. Por consiguiente, es función del Grupo Especial -y no del Comité del SA- hacer una evaluación objetiva del asunto que se le ha sometido, que incluya la evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados y de la conformidad con éstos. En el caso que nos ocupa el Grupo Especial es perfectamente capaz de desempeñar su función al interpretar las obligaciones precisas que se derivan de la partida 0210 de la Lista LXXX.

La secretaría de la OMA parece pensar que si el Comité del SA adopta una decisión sobre la clasificación, el Grupo Especial podrá entonces, y sólo entonces, adoptar su propia decisión (*"propongo que se siga en primer lugar el procedimiento de resolución de diferencias establecido en el Convenio del SA antes de que el Grupo Especial adopte su decisión"*). Como se ha indicado anteriormente, eso no es así: este caso versa sobre la interpretación de concesiones arancelarias. A este respecto, recordamos que el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático* consideró que para interpretar las concesiones arancelarias de la Lista LXXX **las decisiones de la OMA** pueden ser pertinentes simplemente como práctica ulteriormente seguida en la aplicación de la Lista LXXX.¹¹

⁹ WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 90.

¹⁰ Segunda declaración oral de las CE, párrafo 13.

¹¹ WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, párrafo 90.

OBSERVACIONES DE TAILANDIA

Tailandia desea hacer las siguientes observaciones sobre la carta de fecha 2 de diciembre de 2004 del Secretario General de la Organización Mundial de Aduanas (OMA) en la que responde a las cinco preguntas adicionales formuladas por el Grupo Especial en relación con el procedimiento mencionado.

En su respuesta a la pregunta 12 relativa a la importancia del término "conservación provisional" en la partida 08.14 del SA, la OMA afirma que la referencia a este término parece responder al propósito de ampliar el alcance de la partida 08.14 para incluir en ella los productos conservados provisionalmente por los tratamientos enumerados en el texto de la partida, a saber los conservados en soluciones conservantes como la salmuera y el agua sulfurosa. La OMA confirma la importancia de la Regla general de interpretación 1 que declara que "la clasificación está determinada legalmente por los textos de las partidas y de las notas de sección o de capítulo". Tailandia observa que las Comunidades Europeas han afirmado en su respuesta a la pregunta 118 formulada por el Grupo Especial que "... el término 'conservación' no aparece en la partida 02.10 del SA". A pesar de eso, las CE siguen insistiendo en que "un elemento central de esa partida [la 02.10] es el concepto de lo que las CE han denominado en el presente procedimiento 'conservación' pero que podría haberse calificado también de 'conservación a largo plazo'". Sin embargo, la OMA ha dejado claro que la clasificación debe determinarse por los textos de las partidas y no por conceptos generales de conservación o conservación a largo plazo que a juicio de una parte son un elemento central de una partida. El término "salados" figura en el texto de la partida 0210. Las propias CE han dado una definición clara en cuanto al criterio objetivo que ha de tenerse en cuenta para clasificar los productos como "salados" en la partida 0210, a saber, la definición enunciada en el Reglamento 535/94.

En un sentido más general, Tailandia desea expresar su firme preocupación por la sugerencia del Secretario General de la OMA de que las partes en la presente diferencia deberían seguir el procedimiento de solución de diferencias establecido en el Convenio del SA antes de que el Grupo Especial adopte su decisión o, en caso de que las partes no sigan esa vía, que la OMC debería "solicitar a la Secretaría General de la OMA que adoptara las medidas necesarias" para incluir esta cuestión en el orden del día de la próxima reunión del Comité del SA. Como Tailandia ha declarado a lo largo de todo este procedimiento, esta diferencia se refiere al trato menos favorable que otorgan las CE como resultado de la clasificación del producto en cuestión, y no a la clasificación aduanera del producto propiamente dicho en el Sistema Armonizado. Por lo tanto, la cuestión principal en la presente diferencia es el alcance de las obligaciones de las CE en virtud de su Lista de concesiones cuando aceptaron quedar obligadas por el Acuerdo sobre la OMC. Como señalaron los Estados Unidos en su declaración oral en calidad de terceros, "... al analizar el sentido de los términos de la concesión pertinente, se han de tener en cuenta las pruebas relativas a cómo entendieron las CE esos términos en el momento en que hicieron la concesión". Por consiguiente, Tailandia considera que la cuestión en esta diferencia no es si el pollo salado que está congelado está comprendido en la partida 0210 del Sistema Armonizado, que la OMC puede tener competencia para determinar. La cuestión es si el pollo salado que está congelado está comprendido en los términos de la partida 0210 (como las CE entendían la partida en 1994) de la Lista de concesiones de las CE, asunto que la OMA no tiene competencia para evaluar.

Tailandia pide al Grupo Especial que constate que las CE incumplen las obligaciones que les incumben en el marco de la OMC al conceder un trato menos favorable en el sentido del artículo II del GATT al imponer derechos de aduana propiamente dichos al producto en cuestión que exceden de los fijados en la Lista de concesiones de las CE. Tailandia señala que el artículo 23 del ESD dispone que cuando los Miembros traten de reparar el incumplimiento de obligaciones resultantes de los acuerdos abarcados, recurrirán a las normas y procedimientos del sistema de solución de diferencias de la OMC, que deberán acatar.

Además, Tailandia sostiene que el mandato del Grupo Especial le obliga a examinar a la luz de las disposiciones pertinentes del GATT el asunto que le han sometido los reclamantes. Como se establece en el artículo 11 del ESD, la función de los grupos especiales es ayudar al OSD a cumplir las funciones que le incumben en virtud del ESD y de los acuerdos abarcados. El hecho de que la OMA cuente con un mecanismo de solución de diferencias para los asuntos de clasificación aduanera no significa que el Grupo Especial quede absuelto de la obligación de examinar el asunto a la luz de las disposiciones pertinentes y de hacer las recomendaciones adecuadas que ayuden al OSD a dictar sus resoluciones.

Tailandia confía en que la solución positiva de esta diferencia siga estando bajo la competencia del sistema de solución de diferencias de la OMC.

OBSERVACIONES DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Gracias por su carta de fecha 7 de diciembre de 2004 por la que se transmiten las respuestas de la OMA a la segunda serie de preguntas y se invita a las CE a que formulen observaciones sobre ellas.

En cuanto a la respuesta de la OMA a las preguntas 13 y 14, las CE pueden confirmar que tras haber conocido inicialmente, cuando examinaban los archivos de la OMA, la existencia de la carta de 1997 dirigida por la OMA a las autoridades chipriotas, solicitó y obtuvo el consentimiento de las autoridades aduaneras chipriotas antes de presentar la correspondencia al Grupo Especial.¹²

Las CE consideran que esa correspondencia es pertinente porque la estructura del capítulo 03 es similar en todos los aspectos importantes a la del capítulo 02. La carta de la OMA a las autoridades chipriotas expone claramente la interpretación de la OMA de que el término "salados" de la partida 0305 se refería a aquellos productos que habían sido salados con fines de conservación.

Por último, las CE se reservan el derecho de formular nuevas observaciones sobre las cuestiones planteadas en los cuatro últimos párrafos de la carta de la OMA en caso que se proponga alguna iniciativa a ese respecto.

¹² Las CE desean señalar que la República de Chipre es ahora miembro de las CE, aunque en 1997 era plenamente responsable de dirigir su propia política comercial y aduanera.