

pesquería de grandes buques de cerco del PTO, por otro lado.¹⁰⁴⁹ En tales circunstancias, esperaríamos que cualquier determinación fuera de la pesquería de grandes buques de cerco del PTO no solo entrañara las prescripciones en materia de certificación aumentadas, sino también prescripciones en materia de seguimiento y verificación que funcionen en conjunción con la certificación y la refuercen al abordar ese riesgo aumentado.

7.359. En conclusión, a falta de una adecuada evaluación por el Grupo Especial de los respectivos riesgos planteados a los delfines dentro y fuera de la pesquería de grandes buques de cerco del PTO, no podemos completar el análisis jurídico y evaluar plenamente si todas las distinciones reglamentarias establecidas en el marco de la medida sobre el atún modificada pueden explicarse y justificarse a la luz de las diferencias en los riesgos relativos asociados a los diferentes métodos de pesca del atún en diferentes zonas de los océanos. No obstante, hemos podido examinar si las condiciones en materia de etiquetado aplicadas de conformidad con la medida sobre el atún modificada constituyen o no una discriminación arbitraria o injustificable en determinadas situaciones que presentarían riesgos para los delfines de magnitud comparable dentro y fuera de la pesquería de grandes buques de cerco del PTO. Constatamos, a este respecto, que ciertos aspectos del diseño de la medida sobre el atún modificada son difícilmente conciliables con el objetivo de proteger a los delfines del daño. En particular, consideramos que las disposiciones relativas a las determinaciones no prevén que las condiciones sustantivas de acceso a la etiqueta *dolphin safe* sean reforzadas por medio de una certificación de un observador en todas las circunstancias de riesgo de magnitud comparable, y que eso puede entrañar también prescripciones en materia de seguimiento y verificación diferentes a las que se aplican dentro de la pesquería de grandes buques de cerco del PTO. Por ello, los Estados Unidos no han demostrado que esos aspectos de la medida sobre el atún modificada no constituyan una discriminación arbitraria o injustificable en el sentido de la parte introductoria del artículo XX. Por todas estas razones, no se ha establecido que la medida sobre el atún modificada esté justificada al amparo del artículo XX del GATT de 1994.

7.360. Por consiguiente, además de constatar que la medida sobre el atún modificada es incompatible con el párrafo 1 del artículo I, y con el párrafo 4 del artículo III, del GATT de 1994, constatamos que no se ha demostrado que la medida sobre el atún modificada se aplique en forma que no constituya una discriminación arbitraria o injustificable; y, por lo tanto, que la medida sobre el atún modificada no está justificada al amparo del artículo XX del GATT de 1994.

8 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES

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

- a. con respecto al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC:
 - i. constata que el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación del párrafo 1 del artículo 2 en su análisis de si la medida sobre el atún modificada modifica las condiciones de competencia en detrimento de los productos de atún mexicanos en el mercado estadounidense;
 - ii. constata que los Estados Unidos no han establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su articulación del criterio jurídico pertinente a los efectos de evaluar si el efecto perjudicial de la medida sobre el atún modificada en los productos de atún mexicanos se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima;

¹⁰⁴⁹ El Grupo Especial constató, por ejemplo, que, en el caso de los productos de atún derivados de atún capturado en la pesquería de grandes buques de cerco del PTO, el atún puede rastrearse en sentido inverso hasta el lance específico en el que fue capturado y el pozo en el que fue almacenado, pero en el caso de los productos de atún que contienen atún capturado en otras pesquerías, el atún solo puede rastrearse en sentido inverso hasta el buque y la expedición en que fue capturado. El Grupo Especial también puso de relieve la ausencia de un mecanismo, con respecto al atún capturado fuera de la pesquería de grandes buques de cerco del PTO, para asegurarse de que una determinada certificación corresponda a un lote específico y permanezca adjunta a ese lote específico durante todo el proceso de producción. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.354-7.368.)

- iii. constata que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que, en el procedimiento inicial, el Órgano de Apelación solucionó la cuestión de si los criterios de admisibilidad son imparciales;
 - iv. constata que el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación del párrafo 1 del artículo 2 en su análisis de si el efecto perjudicial de las prescripciones en materia de certificación y las prescripciones en materia de seguimiento y verificación en los productos de atún mexicanos se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima;
 - v. constata que los Estados Unidos no han establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su evaluación de si las disposiciones relativas a las determinaciones son imparciales;
 - vi. constata que ni México ni los Estados Unidos han establecido que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con su deber de hacer una evaluación objetiva del asunto de conformidad con el artículo 11 del ESD en sus análisis de la compatibilidad de los criterios de admisibilidad y las prescripciones en materia de certificación con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC;
 - vii. revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 8.2.a de su informe, de que los criterios de admisibilidad no dan a los productos de atún mexicanos un trato menos favorable que el otorgado a los productos similares procedentes de los Estados Unidos y a los productos similares originarios de cualquier otro país y, por lo tanto, son compatibles con el párrafo 1 del artículo 2, así como las constataciones separadas del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 8.2.b y 8.2.c de su informe, de que las prescripciones en materia de certificación diferentes y las prescripciones en materia de seguimiento y verificación diferentes dan, unas y otras, a los productos de atún mexicanos un trato menos favorable que el otorgado a los productos similares procedentes de los Estados Unidos y a los productos similares originarios de cualquier otro país, infringiendo así lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2; y
 - viii. completa el análisis jurídico y constata: que la medida sobre el atún modificada modifica las condiciones de competencia en detrimento de los productos de atún mexicanos en el mercado estadounidense; que ese efecto perjudicial no se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima; y, por lo tanto, que la medida sobre el atún modificada da un trato menos favorable a los productos de atún mexicanos en comparación con los productos de atún similares procedentes de los Estados Unidos y otros países y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC;
- b. con respecto al párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994:
- i. constata que el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación del párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III en sus análisis de si la medida sobre el atún modificada concede a los productos de atún procedentes de otros países una "ventaja, favor, privilegio o inmunidad" que no es "concedido inmediata e incondicionalmente" a los productos similares procedentes de México, de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, y de si esa medida concede a los productos de atún mexicanos un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares, de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; y
 - ii. revoca las constataciones separadas del Grupo Especial, que figuran en el párrafo 8.3 de su informe, de que los criterios de admisibilidad, las prescripciones en materia de certificación diferentes y las prescripciones en materia de seguimiento y verificación diferentes son, unos y otras, incompatibles con el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994;

- c. con respecto a la parte introductoria del artículo XX del GATT de 1994:
- i. constata que el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación de la parte introductoria del artículo XX en sus análisis de si los criterios de admisibilidad, las prescripciones en materia de certificación diferentes y las prescripciones en materia de seguimiento y verificación diferentes se aplican, unos y otras, en forma que constituye un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalecen las mismas condiciones; y
 - ii. revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 8.5.a de su informe, de que los criterios de admisibilidad se aplican de manera que cumple los requisitos de la parte introductoria del artículo XX, así como las constataciones separadas del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 8.5.b y 8.5.c de su informe, de que las prescripciones en materia de certificación diferentes y las prescripciones en materia de seguimiento y verificación diferentes se aplican, unas y otras, de manera que no cumple los requisitos de la parte introductoria del artículo XX; y
- d. al completar el análisis en el marco del GATT de 1994:
- i. constata que la medida sobre el atún modificada es incompatible con el párrafo 1 del artículo I, y con el párrafo 4 del artículo III, del GATT de 1994; y
 - ii. constata que no se ha demostrado que la medida sobre el atún modificada se aplique en forma que no constituye una discriminación arbitraria o injustificable y, por lo tanto, que la medida sobre el atún modificada no está justificada al amparo del artículo XX del GATT de 1994.

8.2. El Órgano de Apelación concluye que los Estados Unidos no han puesto su régimen de etiquetado *dolphin safe* para los productos de atún en conformidad con las recomendaciones y resoluciones del OSD. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan su medida, declarada en el presente informe, y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente informe, incompatible con el Acuerdo OTC y con el GATT de 1994, en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud de esos acuerdos.

Firmado en el original en Ginebra el 2 de noviembre de 2015 por:

Shree Baboo Chekitan Servansing
Presidente de la Sección

Ujal Singh Bhatia
Miembro

Yuejiao Zhang
Miembro
