



ARGENTINA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA IMPORTACIÓN DE MERCANCÍAS

AB-2014-9

Informes del Órgano de Apelación

Nota:

El Órgano de Apelación emite los presentes informes en forma de un documento único que constituye tres informes del Órgano de Apelación distintos: WT/DS438/AB/R, WT/DS444/AB/R y WT/DS445/AB/R. La portada, las páginas preliminares, las secciones 1 a 5 y los anexos son comunes a los tres informes. En el encabezado de página de todo el documento figuran las firmas WT/DS438/AB/R, WT/DS444/AB/R y WT/DS445/AB/R, con las siguientes excepciones: las páginas EU-146 y EU-147 de la sección 6, que llevan la firma WT/DS438/AB/R y contienen las conclusiones y la recomendación formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe; las páginas US-148 y US-149 de la sección 6, que llevan la firma WT/DS444/AB/R y contienen las conclusiones y la recomendación formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe; y las páginas JPN-150 y JPN-151 de la sección 6, que llevan la firma WT/DS445/AB/R y contienen las conclusiones y la recomendación formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe.

Índice

1 INTRODUCCIÓN	11
2 ARGUMENTOS DE LOS PARTICIPANTES Y LOS TERCEROS PARTICIPANTES	20
2.1 Alegaciones de error formuladas por la Argentina - Apelante	20
2.1.1 El mandato del Grupo Especial.....	20
2.1.2 Identificación de la medida PRC no escrita única.....	21
2.1.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única	22
2.1.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"	24
2.1.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	26
2.1.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994	26
2.1.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	27
2.1.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI	28
2.2 Argumentos de la Unión Europea - Apelado	29
2.2.1 El mandato del Grupo Especial.....	29
2.2.2 Identificación de la medida PRC no escrita única.....	30
2.2.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única	30
2.2.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"	32
2.2.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	34
2.2.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994	34
2.2.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	35
2.2.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI	35
2.3 Argumentos de los Estados Unidos - Apelado.....	36
2.3.1 El mandato del Grupo Especial.....	36
2.3.2 Identificación de la medida PRC no escrita única.....	37
2.3.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única	38
2.3.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"	40
2.3.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	41
2.3.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994	41
2.3.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	42
2.3.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI	43
2.4 Argumentos del Japón - Apelado.....	43
2.4.1 El mandato del Grupo Especial.....	43
2.4.2 Identificación de la medida PRC no escrita única.....	45
2.4.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única	45
2.4.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"	47

2.4.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	49
2.4.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994	50
2.4.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	50
2.4.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI	51
2.5 Alegaciones de error formuladas por la Unión Europea - Otro apelante	52
2.5.1 El mandato del Grupo Especial.....	52
2.6 Argumentos de la Argentina - Apelado.....	53
2.6.1 El mandato del Grupo Especial.....	53
2.7 Alegaciones de error formuladas por el Japón - Otro apelante.....	54
2.7.1 La aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal a la alegación del Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994	54
2.8 Argumentos de la Argentina - Apelado.....	55
2.8.1 La aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal a la alegación del Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994	55
2.9 Argumentos de los terceros participantes.....	56
2.9.1 Australia.....	56
2.9.2 Canadá	56
2.9.3 Corea.....	56
2.9.4 Noruega	57
2.9.5 Arabia Saudita	57
2.9.6 Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu	58
2.9.7 Turquía	58
3 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN	58
4 ANTECEDENTES Y ASPECTOS GENERALES DE LAS MEDIDAS EN LITIGIO.....	60
4.1 Las prescripciones relacionadas con el comercio (PRC) y la medida PRC	60
4.2 Procedimiento de Declaración Jurada Anticipada de Importación (DJAI)	65
5 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN.....	69
5.1 El mandato del Grupo Especial	69
5.1.1 Apelación de la Argentina.....	69
5.1.1.1 Antecedentes	69
5.1.1.2 Párrafo 4 del artículo 4 y párrafo 2 del artículo 6 del ESD.....	70
5.1.1.3 Identificación de la medida PRC única como una "medida en litigio".....	73
5.1.2 La otra apelación de la Unión Europea	79
5.1.2.1 Antecedentes	79
5.1.2.2 Párrafo 2 del artículo 6 del ESD.....	81
5.1.2.3 Identificación de las medidas en litigio	82
5.1.2.4 Los 23 casos concretos de aplicación de las PRC como medidas en litigio.....	84
5.1.2.5 La cuestión de si las 23 medidas ampliaron el alcance de la diferencia	93
5.1.2.6 Apelación condicional de la Unión Europea	95
5.1.2.7 Conclusión general sobre la otra apelación de la Unión Europea	95

5.2 Identificación de la medida PRC no escrita única	95
5.2.1 Introducción	95
5.2.2 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC	96
5.2.2.1 Determinación de la existencia de una medida no escrita	97
5.2.2.2 Caracterización de la medida en litigio por los reclamantes.....	100
5.2.2.3 La evaluación de la medida PRC realizada por el Grupo Especial.....	101
5.2.2.4 Conclusiones	108
5.2.3 Artículo 11 del ESD - Alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma"	109
5.2.3.1 Las dificultades probatorias a las que se enfrentó el Grupo Especial.....	111
5.2.3.2 El contenido exacto de la medida PRC	112
5.2.3.3 La aplicación general y prospectiva de la medida PRC.....	114
5.2.3.4 Conclusión	117
5.2.4 La aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal a la alegación formulada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994	117
5.2.5 Conclusiones generales sobre la medida PRC	121
5.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	122
5.3.1 Introducción	122
5.3.2 Las constataciones del Grupo Especial en relación con la interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	123
5.3.3 Párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	124
5.3.4 La alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994	127
5.3.5 La alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994	134
5.3.6 Aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.....	139
5.3.6.1 Las constataciones del Grupo Especial relativas a la aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI	139
5.3.6.2 La alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI	141
5.3.7 Conclusiones generales sobre el procedimiento DJAI	145
6 CONSTATAACIONES Y CONCLUSIONES CORRESPONDIENTES AL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN LA DIFERENCIA DS438	EU-146
6 CONSTATAACIONES Y CONCLUSIONES CORRESPONDIENTES AL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN LA DIFERENCIA DS444	US-148
6 CONSTATAACIONES Y CONCLUSIONES CORRESPONDIENTES AL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN LA DIFERENCIA DS445	JPN-150
ANEXO 1 Notificación de la apelación de la Argentina, WT/DS438/15 / WT/DS444/14/ WT/DS445/14	152
ANEXO 2 Notificación de otra apelación de la Unión Europea, WT/DS438/16	155
ANEXO 3 Notificación de otra apelación del Japón, WT/DS445/15.....	157
ANEXO 4 Resolución de procedimiento del Órgano de Apelación de 3 de octubre de 2014	158

ABREVIATURAS UTILIZADAS EN LOS PRESENTES INFORMES

Abreviatura	Descripción
Acuerdo Antidumping	Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
Acuerdo MSF	Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias
Acuerdo OTC	Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio
Acuerdo SMC	Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias
Acuerdo sobre Licencias de Importación	Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación
AEP/FEM	ayuda para emprender proyectos/financiación por los Estados miembros
AFIP	Administración Federal de Ingresos Públicos
CBD	Directiva sobre fianzas aduaneras
CI	Certificados de Importación
Convención de Viena	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, documento de las Naciones Unidas A/CONF.39/27
DJAI	Declaración Jurada Anticipada de Importación
ESD	Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias
GATT de 1994	Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
informe del Grupo Especial de la Unión Europea	informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías</i> , WT/DS438/R
informe del Grupo Especial de los Estados Unidos	informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías</i> , WT/DS444/R
informe del Grupo Especial del Japón	informe del Grupo Especial, <i>Medidas que afectan a la importación de mercancías</i> , WT/DS445/R
informes del Grupo Especial	informes del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías</i> , WT/DS438/R/WT/DS444/R/WT/DS445/R
Marco SAFE de la OMA	Marco Normativo para Asegurar y Facilitar el Comercio Mundial (Marco SAFE) de la Organización Mundial de Aduanas
medida PRC	una combinación de una o más PRC que constituye una medida única no escrita
OMA	Organización Mundial de Aduanas
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
PEI 2020	Ministerio de Industria de la Argentina, Plan Estratégico Industrial 2020 de la Argentina (Pruebas documentales ARG-51 y JE-749 presentadas al Grupo Especial)
PRC	prescripciones relacionadas con el comercio
primera resolución preliminar	primera resolución preliminar del Grupo Especial, de 16 de septiembre de 2013, reproducida en el anexo D-1 de los informes del Grupo Especial, WT/DS438/R/Add.1/WT/DS444/R/Add.1/WT/DS445/R/Add.1.

Abreviatura	Descripción
Procedimientos de trabajo	Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010
pymes	pequeñas y medianas empresas
reclamantes	la Unión Europea, los Estados Unidos y el Japón
SCI	Secretaría de Comercio Interior
segunda resolución preliminar	segunda resolución preliminar del Grupo Especial, de 20 de noviembre de 2013, reproducida en el anexo D-2 de los informes del Grupo Especial, WT/DS438/R/Add.1/WT/DS444/R/Add.1/WT/DS445/R/Add.1
SIM	sistema informático MARIA
solicitud de grupo especial de la Unión Europea	solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea, WT/DS438/11
solicitud de grupo especial de los Estados Unidos	solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos, WT/DS444/10
solicitud de grupo especial del Japón	solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, WT/DS445/10

ASUNTOS CITADOS EN LOS PRESENTES INFORMES

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Argentina - Calzado (CE)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado</i> , WT/DS121/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000
<i>Argentina - Pieles y cueros</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados</i> , WT/DS155/R y Corr.1, adoptado el 16 de febrero de 2001
<i>Argentina - Textiles y prendas de vestir</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos</i> , WT/DS56/AB/R y Corr.1, adoptado el 22 de abril de 1998
<i>Australia - Salmón</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón</i> , WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
<i>Brasil - Aeronaves</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves</i> , WT/DS46/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999
<i>Brasil - Neumáticos recauchutados</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Brasil - Medidas que afectan a las importaciones de neumáticos recauchutados</i> , WT/DS332/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS332/AB/R
<i>Canadá - Energía renovable/ Canadá - Programa de tarifas reguladas</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Determinadas medidas que afectan al sector de generación de energía renovable / Canadá - Medidas relativas al programa de tarifas reguladas</i> , WT/DS412/AB/R / WT/DS426/AB/R, adoptados el 24 de mayo de 2013
<i>Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas relativas a las exportaciones de trigo y al trato del grano importado</i> , WT/DS276/AB/R, adoptado el 27 de septiembre de 2004
<i>Canadá - Organismos provinciales de comercialización (CEE)</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>Canadá - Importación, distribución y venta de bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización canadienses</i> , L/6304, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/38
<i>Canadá - Organismos provinciales de comercialización (Estados Unidos)</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>Canadá - Importación, distribución y venta de determinadas bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización</i> , DS17/R, adoptado el 18 de febrero de 1992, IBDD 39S/28
<i>CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos</i>	Informes del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos</i> , WT/DS291/R / WT/DS292/R / WT/DS293/R / Add.1 a Add.9 y Corr.1, adoptados el 21 de noviembre de 2006
<i>CE - Banano III</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos</i> , WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997
<i>CE - Banano III</i>	Informes del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos ("CE - Banano III")</i> , WT/DS27/R/ECU (<i>Ecuador</i>) / WT/DS27/R/GTM, WT/DS27/R/HND (<i>Guatemala y Honduras</i>) / WT/DS27/R/MEX (<i>México</i>) / WT/DS27/R/USA (<i>Estados Unidos</i>), adoptados el 25 de septiembre de 1997, modificados por el informe del Órgano de Apelación WT/DS27/AB/R
<i>CE - Determinadas cuestiones aduaneras</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Determinadas cuestiones aduaneras</i> , WT/DS315/AB/R, adoptado el 11 de diciembre de 2006
<i>CE - Elementos de fijación (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China</i> , WT/DS397/AB/R, adoptado el 28 de julio de 2011
<i>CE - Hormonas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998
<i>CE - Productos avícolas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas</i> , WT/DS69/AB/R, adoptado el 23 de julio de 1998

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>CE - Productos derivados de las focas</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que prohíben la importación y comercialización de productos derivados de las focas</i> , WT/DS400/AB/R / WT/DS401/AB/R, adoptados el 18 de junio de 2014
<i>CE - Subvenciones a la exportación de azúcar</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar</i> , WT/DS265/AB/R, WT/DS266/AB/R, WT/DS283/AB/R, adoptado el 19 de mayo de 2005
<i>CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles</i> , WT/DS316/AB/R, adoptado el 1º de junio de 2011
<i>CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles</i> , WT/DS316/R, adoptado el 1º de junio de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS316/AB/R
<i>CEE - Programa de precios mínimos</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>CEE - Programa de precios mínimos, licencias y depósitos de garantía para la importación de determinadas frutas, legumbres y hortalizas elaboradas</i> , L/4687, adoptado el 18 de octubre de 1978, IBDD 25S/75
<i>China - Materias primas</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas relativas a la exportación de diversas materias primas</i> , WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R, adoptados el 22 de febrero de 2012
<i>China - Materias primas</i>	Informes del Grupo Especial, <i>China - Medidas relativas a la exportación de diversas materias primas</i> , WT/DS394/R / WT/DS395/R / WT/DS398/R / Add.1 y Corr.1, adoptados el 22 de febrero de 2012, modificados por los informes del Órgano de Apelación WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R
<i>Colombia - Puertos de entrada</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Colombia - Precios indicativos y restricciones de los puertos de entrada</i> , WT/DS366/R y Corr.1, adoptado el 20 de mayo de 2009
<i>Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada</i> , WT/DS161/R, WT/DS169/R, adoptado el 10 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R
<i>Corea - Productos lácteos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos</i> , WT/DS98/AB/R y Corr.1, adoptado el 12 de enero de 2000
<i>Estados Unidos - Acero al carbono</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania</i> , WT/DS213/AB/R, adoptado el 19 de diciembre de 2002
<i>Estados Unidos - Acero al carbono (India)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India</i> , WT/DS436/AB/R, adoptado el 19 de diciembre de 2014
<i>Estados Unidos - Algodón americano (upland)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (upland)</i> , WT/DS267/AB/R, adoptado el 21 de marzo de 2005
<i>Estados Unidos - Algodón americano (upland)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (upland)</i> , WT/DS267/R y Add.1 a Add.3, adoptado el 21 de marzo de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS267/AB/R
<i>Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (upland) - Recurso del Brasil al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS267/AB/RW, adoptado el 20 de junio de 2008
<i>Estados Unidos - Atún II (México)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos de atún</i> , WT/DS381/AB/R, adoptado el 13 de junio de 2012
<i>Estados Unidos - Atún II (México)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos de atún</i> , WT/DS381/R, adoptado el 13 de junio de 2012, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS381/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Camarones (Tailandia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a los camarones procedentes de Tailandia</i> , WT/DS343/R, adoptado el 1° de agosto de 2008, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS343/AB/R, WT/DS345/ABR
<i>Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a los camarones procedentes de Tailandia / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras para determinadas mercancías sujetas a derechos antidumping y compensatorios</i> , WT/DS343/AB/R, WT/DS345/AB/R, adoptado el 1° de agosto de 2008
<i>Estados Unidos - Camarones (Viet Nam)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados camarones procedentes de Viet Nam</i> , WT/DS404/R, adoptado el 2 de septiembre de 2011
<i>Estados Unidos - Camisas y blusas de lana</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India</i> , WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Continuación de la existencia y aplicación de la metodología de reducción a cero</i> , WT/DS350/AB/R, adoptado el 19 de febrero de 2009
<i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS379/AB/R, adoptado el 25 de marzo de 2011
<i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS379/R, adoptado el 25 de marzo de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS379/AB/R
<i>Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS165/AB/R, adoptado el 10 de enero de 2001
<i>Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras para determinadas mercancías sujetas a derechos antidumping y compensatorios</i> , WT/DS345/R, adoptado el 1° de agosto de 2008, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS343/AB/R, WT/DS345/ABR
<i>Estados Unidos - EPO</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)</i> , WT/DS384/AB/R / WT/DS386/AB/R, adoptados el 23 de julio de 2012
<i>Estados Unidos - EPO</i>	Informes del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen (EPO)</i> , WT/DS384/R / WT/DS386/R, adoptados el 23 de julio de 2012, modificados por los informes del Órgano de Apelación WT/DS384/AB/R / WT/DS386/AB/R
<i>Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes del Japón</i> , WT/DS244/AB/R, adoptado el 9 de enero de 2004
<i>Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina</i> , WT/DS268/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2004
<i>Estados Unidos - Gasolina</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional</i> , WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996
<i>Estados Unidos - Gluten de trigo</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS166/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2001
<i>Estados Unidos - Juegos de azar</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas</i> , WT/DS285/AB/R, adoptado el 20 de abril de 2005, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Jugo de naranja (Brasil)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Exámenes administrativos de derechos antidumping y otras medidas en relación con las importaciones de determinado jugo de naranja procedente del Brasil</i> , WT/DS382/R, adoptado el

Título abreviado	Título completo y referencia
	17 de junio de 2011
<i>Estados Unidos - Ley de 1916</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916</i> , WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas en materia de derechos compensatorios sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS437/AB/R, distribuido a los Miembros de la OMC el 18 de diciembre de 2014 [adopción pendiente]
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (CE)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping ("reducción a cero")</i> , WT/DS294/AB/R, adoptado el 9 de mayo de 2006, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (CE)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping ("reducción a cero")</i> , WT/DS294/R, adoptado el 9 de mayo de 2006, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS294/AB/R
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción - Recurso del Japón al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS322/AB/RW, adoptado el 31 de agosto de 2009
<i>Estados Unidos - Ropa interior</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales</i> , WT/DS24/AB/R, adoptado el 25 de febrero de 1997
<i>India - Automóviles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>India - Medidas que afectan al sector del automóvil</i> , WT/DS146/R, WT/DS175/R y Corr.1, adoptado el 5 de abril de 2002
<i>India - Patentes (Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura</i> , WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998
<i>India - Restricciones cuantitativas</i>	Informe del Grupo Especial, <i>India - Restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales</i> , WT/DS90/R, adoptado el 22 de septiembre de 1999, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS90/AB/R
<i>Indonesia - Automóviles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil</i> , WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, adoptado el 23 de julio de 1998, y Corr.3 y Corr.4
<i>Japón - Bebidas alcohólicas II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996
<i>Japón - Manzanas</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Japón - Medidas que afectan a la importación de manzanas</i> , WT/DS245/R, adoptado el 10 de diciembre de 2003, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS245/AB/R
<i>Japón - Semiconductores</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>Japón - Comercio de semiconductores</i> , L/6309, adoptado el 4 de mayo de 1988, IBDD 35S/130
<i>México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS132/AB/RW, adoptado el 21 de noviembre de 2001
<i>México - Medidas antidumping sobre el arroz</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz, Reclamación con respecto al arroz</i> , WT/DS295/AB/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , WT/DS302/R, adoptado el 19 de mayo de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS302/AB/R

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN**Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías**

Argentina, *Apelante/Apelado*
 Unión Europea, *Otro apelante/Apelado/*
*Tercero participante*¹
 Japón, *Otro apelante/Apelado/*
*Tercero participante*²
 Estados Unidos, *Apelado/Tercero participante*³

Arabia Saudita, *Tercero participante*
 Australia, *Tercero participante*
 Canadá, *Tercero participante*
 China, *Tercero participante*
 Corea, *Tercero participante*
 Ecuador, *Tercero participante*
 Guatemala, *Tercero participante*
 India, *Tercero participante*
 Israel, *Tercero participante*
 Noruega, *Tercero participante*
 Suiza, *Tercero participante*
 Tailandia, *Tercero participante*
 Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu,
 Kinmen y Matsu, *Tercero participante*
 Turquía, *Tercero participante*

AB-2014-9

Sección del Órgano de Apelación:

Chang, Presidente de la Sección
 Bhatia, Miembro
 Ramírez-Hernández, Miembro

1 INTRODUCCIÓN

1.1. La Argentina apela respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en los informes del Grupo Especial que entendió en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías*⁴ (informes del Grupo Especial). La Unión Europea apela respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial WT/DS438/R (informe del Grupo Especial de la Unión Europea) y el Japón apela respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial WT/DS445/R (informe del Grupo Especial del Japón).⁵ El Grupo Especial fue establecido para examinar reclamaciones

¹ En las diferencias DS444 y DS445.

² En las diferencias DS438 y DS444.

³ En las diferencias DS438 y DS445.

⁴ WT/DS438/R (informe del Grupo Especial de la Unión Europea), WT/DS444/R (informe del Grupo Especial de los Estados Unidos), WT/DS445/R (informe del Grupo Especial correspondiente del Japón), de 22 de agosto de 2014. El Grupo Especial emitió sus constataciones en forma de un documento único que contiene tres informes distintos, con la portada, el índice y las secciones 1 a 6 comunes, y con conclusiones y recomendaciones separadas con respecto a cada una de las diferencias iniciadas por la Unión Europea, los Estados Unidos y el Japón. Denominaremos a esos informes, colectivamente, los "informes del Grupo Especial".

⁵ Los Estados Unidos no apelan el informe del Grupo Especial WT/DS444/R (informe del Grupo Especial de los Estados Unidos).

presentadas por la Unión Europea⁶, los Estados Unidos⁷ y el Japón⁸ (los reclamantes) con respecto a medidas adoptadas por la Argentina que afectan a la importación de mercancías.⁹

1.2. Entre las medidas que impugnaron los reclamantes figuran: i) la imposición por la Argentina a los operadores económicos de una o más prescripciones relacionadas con el comercio (PRC) que constituye una medida única no escrita (medida PRC)¹⁰ y ii) el procedimiento mediante el cual la Argentina exige una Declaración Jurada Anticipada de Importación (DJAI) para cualquier importación destinada a consumo en la Argentina.¹¹

1.3. Los reclamantes identificaron las cinco PRC siguientes: i) exportar un determinado valor de mercancías desde la Argentina relacionado con el valor de las importaciones; ii) limitar el volumen de las importaciones y/o reducir su precio; iii) abstenerse de repatriar fondos desde la Argentina a otro país; iv) realizar inversiones en la Argentina o aumentar las existentes (incluso en instalaciones de producción); y/o v) incorporar contenido nacional en las mercancías producidas en el país.¹²

1.4. Según los reclamantes, la medida PRC única:

- a. consiste en una combinación de una o más de las cinco PRC identificadas;
- b. es una medida no escrita que no figura en ninguna ley, reglamento o acto administrativo que se haya publicado, sino que se refleja en acuerdos firmados entre operadores económicos específicos y el Gobierno argentino o figura en cartas dirigidas por operadores económicos al Gobierno argentino;
- c. se impone a los operadores económicos en la Argentina como condición para importar o para obtener determinados beneficios;
- d. su cumplimiento se exige reteniendo el permiso de importación, entre otros medios, mediante el procedimiento DJAI; y
- e. es impuesta por el Gobierno argentino con el objetivo de eliminar déficits comerciales y aumentar la sustitución de las importaciones.¹³

⁶ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea, WT/DS438/11 (solicitud de grupo especial de la Unión Europea).

⁷ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos, WT/DS444/10 (solicitud de grupo especial de los Estados Unidos).

⁸ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, WT/DS445/10 (solicitud de grupo especial del Japón).

⁹ En la reunión que celebró el 28 de enero de 2013, el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) estableció un grupo especial único de conformidad con el artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 9 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). (informes del Grupo Especial, párrafo 1.11)

¹⁰ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4; e informes del Grupo Especial, párrafos 6.126 a 6.128. En sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial y en algunas partes de sus comunicaciones, los reclamantes se refirieron a esas prescripciones relacionadas con el comercio (PRC) como "prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio" o "PRRC". En aras de la uniformidad, las denominaremos individualmente "PRC" y, colectivamente, "medida PRC".

¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.364. La Unión Europea, los Estados Unidos y el Japón identificaron inicialmente una tercera medida, la imposición de Licencias No Automáticas de Importación mediante la exigencia de Certificados de Importación (CI) como condición para la importación de las mercancías (solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 3; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, páginas 3 y 4; y solicitud de grupo especial del Japón, páginas 3 y 4). No obstante, en sus primeras comunicaciones escritas al Grupo Especial, los reclamantes indicaron que desistían de sus alegaciones contra la prescripción CI porque, el 25 de enero de 2013, el Gobierno argentino había derogado las diversas resoluciones que contenían el régimen CI. (Primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafos 15 y 16; primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, nota 6 al párrafo 7 y párrafo 17; y primera comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, nota 34 al párrafo 15.)

¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.121 (donde se hace referencia a la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; a la solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; y a la solicitud de grupo especial del Japón, página 4).

¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.125.

1.5. La Unión Europea alegó ante el Grupo Especial que las PRC son incompatibles con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), así como en virtud del párrafo 1 del artículo X de dicho Acuerdo. La Unión Europea alegó también, subsidiariamente, que la aplicación de una o más PRC en determinados casos concretos es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI y/o el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.¹⁴ Por su parte, los Estados Unidos alegaron que las PRC son incompatibles con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.¹⁵ El Japón alegó que las PRC son incompatibles con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI, el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, en cada uno de los tres aspectos siguientes: i) las PRC como norma no escrita o norma en sí misma; ii) las PRC como práctica o política no escrita, como lo confirma la aplicación sistemática de la medida; y iii) la aplicación de las PRC en casos concretos, como se identifica en las comunicaciones de los reclamantes.¹⁶

1.6. Por lo que respecta al procedimiento DJAI, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) introdujo esta medida el 5 de enero de 2012 por medio de la Resolución General AFIP 3252/2012.¹⁷ A excepción de determinados casos limitados, la Argentina obliga a los importadores a presentar una DJAI mediante la cual estos facilitan la información necesaria antes de la emisión de la nota de pedido, orden de compra u otro documento similar necesario para la compra de productos en el extranjero destinados a consumo en la Argentina.¹⁸

1.7. La Unión Europea alegó ante el Grupo Especial que el procedimiento DJAI es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI y los párrafos 1 y 3 a) del artículo X del GATT de 1994, así como en virtud de los párrafos 3, 4 a) y 6 del artículo 1 y los párrafos 2, 3 y 5 f) del artículo 3 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación (Acuerdo sobre Licencias de Importación).¹⁹ Por su parte, los Estados Unidos alegaron que el procedimiento DJAI es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994; así como en virtud de los párrafos 4 a) y 6 del artículo 1, los párrafos 2, 3 y 5 f) del artículo 3 y los párrafos 1, 2, 3 y 4 del artículo 5 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.²⁰ El Japón alegó que el procedimiento DJAI es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo XI y los párrafos 3 a) y 1 del artículo X del GATT de 1994; así como en virtud de los párrafos 3, 4 a) y 6 del artículo 1, los párrafos 2, 3 y 5 f) del artículo 3 y los párrafos 1, 2, 3 y 4 del artículo 5 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.²¹

1.8. En respuesta, la Argentina solicitó al Grupo Especial que desestimara las alegaciones formuladas por los reclamantes basándose en las siguientes razones:

- a. la DJAI es una formalidad aduanera establecida de conformidad con el artículo VIII del GATT de 1994 y el Marco Normativo para Asegurar y Facilitar el Comercio Mundial

¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.1.b (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafos 22, 328, 385 y 491; y a la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 1 del Grupo Especial).

¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.3.b (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 3 y 211, y a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 5 y 128).

¹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.4.b (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 218; a la segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafos 7, 20 y 134; y a las respuestas del Japón a las preguntas 2 y 44 del Grupo Especial).

¹⁷ La Resolución General AFIP 3252/2012 figura en las Pruebas documentales JE-15 y ARG-6 presentadas al Grupo Especial.

¹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.364.

¹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.1.a (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafos 21 y 491).

²⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.3.a (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 3 y 211, y a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 128).

²¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.4.a (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 218; a la segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafos 7, 39 y 134; y a la respuesta del Japón a la pregunta 3 del Grupo Especial).

(Marco SAFE) de la Organización Mundial de Aduanas (OMA) (Marco SAFE de la OMA). Subsidiariamente, los reclamantes no establecieron que el procedimiento DJAI sea una restricción cuantitativa en el marco del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, o infrinja los párrafos 3 a) y 1 del artículo X de dicho Acuerdo²²;

- b. la DJAI no es una licencia de importación. Aun si lo fuera, es un procedimiento utilizado a efectos aduaneros y, por lo tanto, no está comprendido en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre Licencias de Importación. Subsidiariamente, los reclamantes no han demostrado que la DJAI infrinja el Acuerdo sobre Licencias de Importación²³; y
- c. las PRC no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial y los reclamantes no demostraron la existencia de una medida "global" no escrita, de aplicación general y prospectiva, que respalde sus alegaciones contra las PRC.²⁴

1.9. En su primera comunicación escrita al Grupo Especial, la Argentina impugnó la identificación de las PRC como una medida en litigio de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 7 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), y solicitó al Grupo Especial que emitiera una resolución preliminar en el sentido de que dicha medida no estaba comprendida en su mandato. La Argentina adujo que en las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes no se identificaba ninguna medida o alegación en relación con las PRC, y la posterior identificación de esas PRC en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial de los reclamantes ampliaba de manera inadmisiblemente el alcance de la diferencia.²⁵ Además, la Argentina alegó que la "medida global" no escrita descrita en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea (solicitud de grupo especial de la Unión Europea) no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial, porque ninguna de las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes hacía referencia a ella.²⁶ Por último, la Argentina sostuvo que, aunque los tres reclamantes habían formulado alegaciones contra las PRC "en su aplicación", solamente en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea se identificaban las PRC específicas que eran objeto de esas alegaciones.²⁷ A juicio de la Argentina, la inclusión en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea de una lista de casos de aplicación de las PRC era una desviación inadmisiblemente de su solicitud de celebración de consultas, en la cual no se identificaban al menos algunos de esos casos concretos de aplicación que eran objeto de sus alegaciones.²⁸

1.10. El Grupo Especial emitió una resolución preliminar el 16 de septiembre de 2013²⁹ (primera resolución preliminar), justo antes de su primera reunión.³⁰ En esa resolución, que forma parte integrante de sus informes³¹, el Grupo Especial constató que:

²² Informes del Grupo Especial, párrafo 2.5.a (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 14, 18, 21, 164, 191, 195, 196-217, 257, 263 y 313-359; declaración inicial de la Argentina en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 52-61 y 74-83; respuestas de la Argentina a las preguntas 21, 34 y 40 del Grupo Especial; segunda comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 125-161, 199, 200 y 202-206; declaración inicial de la Argentina en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 47-61; y declaración final de la Argentina en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 7).

²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.5.b. (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 268, 269 y 273-296; declaración inicial de la Argentina en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 62-73; segunda comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 162 y 165-201; declaración inicial de la Argentina en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 62-77; y declaración final de la Argentina en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 8 y 9).

²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.5.c (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 15 y 113-146; declaración inicial de la Argentina en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 40 y 42-48; segunda comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 72-117; declaración inicial de la Argentina en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 13-45; y declaración final de la Argentina en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 3-6).

²⁵ Primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 112-146 y 360.

²⁶ Primera resolución preliminar, párrafo 2.3 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 135 y 136).

²⁷ Primera resolución preliminar, párrafo 2.4 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 129-134 y 138).

²⁸ Primera resolución preliminar, párrafo 2.4 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafo 133).

²⁹ La primera resolución preliminar se reproduce en el anexo D-1 de los informes del Grupo Especial, WT/DS438/R/Add.1/WT/DS444/R/Add.1/WT/DS445/R/Add.1, páginas D-2 a D-15.

- a. las PRC fueron identificadas por los reclamantes como una medida en litigio en sus respectivas solicitudes de celebración de consultas, su inclusión en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial no era inadecuada, y esas medidas estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial; y
- b. la caracterización de las PRC como una única "medida global" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no ampliaba el alcance de la diferencia ni cambiaba su esencia.³²

1.11. El Grupo Especial no consideró necesario ni adecuado pronunciarse sobre el argumento de la Argentina relativo a la supuesta no identificación de las alegaciones de los reclamantes con respecto a la medida "en su aplicación". En lugar de ello, resolvió examinar esta cuestión más a fondo en el curso del procedimiento.³³

1.12. El Grupo Especial pidió a las partes su opinión sobre la distribución de la primera resolución preliminar a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC).³⁴ Si bien los reclamantes no formularon ninguna objeción³⁵, la Argentina manifestó su desacuerdo con esa distribución.³⁶ No obstante, se facilitó a los terceros una copia de la primera resolución preliminar.³⁷

1.13. Durante la primera reunión del Grupo Especial con las partes, la Unión Europea solicitó a este que resolviera dos cuestiones pendientes relativas a su mandato, a saber: i) las alegaciones del Japón y los Estados Unidos con respecto a las medidas "en su aplicación"; y ii) los 23 casos concretos de aplicación de las PRC alegados por la Unión Europea.³⁸ Así pues, el 20 de noviembre de 2013, el Grupo Especial emitió su segunda resolución preliminar³⁹ después de presentadas las segundas comunicaciones escritas, pero antes de su segunda reunión. En esa resolución, que forma parte integrante de sus informes⁴⁰, el Grupo Especial constató que:

- a. en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes se identificaban debidamente las supuestas PRC como medidas en litigio en las presentes diferencias, y esas medidas estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial; y
- b. las 23 medidas descritas por la Unión Europea en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita al Grupo Especial como "casos concretos" de aplicación de las supuestas PRC no constituyen "medidas en litigio" en las presentes diferencias.⁴¹

1.14. El Grupo Especial invitó de nuevo a las partes a expresar sus opiniones sobre la distribución de las dos resoluciones preliminares. Los reclamantes presentaron una comunicación conjunta en

³⁰ La Argentina solicitó al Grupo Especial que emitiera una resolución preliminar "preferiblemente después de la primera reunión sustantiva del Panel con las Partes" (primera resolución preliminar, párrafo 1.1 (donde se cita la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafo 146)). La Unión Europea y el Japón sostuvieron que la solicitud de la Argentina era inoportuna, porque consideraban que esta debería haber planteado sus preocupaciones sobre las solicitudes de celebración de consultas en una etapa más temprana. Así pues, pidieron al Grupo Especial que se pronunciara lo antes posible sobre la solicitud de la Argentina, y antes de la fecha de su primera reunión (primera resolución preliminar, párrafos 2.6-2.8).

³¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 1.36 y 6.15; primera resolución preliminar, párrafo 4.3.

³² Primera resolución preliminar, párrafo 4.1.a y b; informes del Grupo Especial, párrafo 6.14.

³³ Primera resolución preliminar, párrafo 3.42.

³⁴ Segunda resolución preliminar, párrafo 1.7; informes del Grupo Especial, párrafo 1.34.

³⁵ Segunda resolución preliminar, párrafo 1.7 (donde se hace referencia a la comunicación conjunta de los reclamantes enviada por correo electrónico al Grupo Especial, 17 de septiembre de 2013); informes del Grupo Especial, párrafo 1.35.

³⁶ Segunda resolución preliminar, párrafo 1.7 (donde se hace referencia a la comunicación de la Argentina enviada por correo electrónico al Grupo Especial, 19 de septiembre de 2013); informes del Grupo Especial, párrafo 1.35.

³⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.15.

³⁸ Segunda resolución preliminar, párrafos 2.3-2.5.

³⁹ La segunda resolución preliminar se reproduce en el anexo D-2 de los informes del Grupo Especial, WT/DS438/R/Add.1/WT/DS444/R/Add.1/WT/DS445/R/Add.1, páginas D-14 a D-28.

⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 1.36 y 6.15; segunda resolución preliminar, párrafo 5.2.

⁴¹ Segunda resolución preliminar, párrafo 5.1.a y b; informes del Grupo Especial, párrafo 6.14.

la que no formularon ninguna objeción al respecto⁴², pero la Argentina volvió a oponerse a la distribución de ambas resoluciones preliminares.⁴³

1.15. Durante sus actuaciones, el Grupo Especial examinó varias cuestiones de procedimiento. La primera fue la solicitud de ampliación de los derechos de tercero formulada por el Canadá⁴⁴, que el Grupo Especial denegó.⁴⁵ La segunda fue la solicitud de las partes de que se adoptaran procedimientos adicionales para la protección de la información comercial confidencial⁴⁶, los cuales no se adoptaron.⁴⁷ La última fue la cuestión de las consultas con la OMA para aclarar determinados aspectos relacionados con el Marco SAFE de la OMA.⁴⁸

1.16. Los informes del Grupo Especial se distribuyeron a los Miembros de la OMC el 22 de agosto de 2014. En cada uno de sus informes, con respecto a la medida PRC, el Grupo Especial constató que:

- a. los reclamantes habían identificado debidamente las supuestas PRC en sus solicitudes de celebración de consultas, así como en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, y que, por consiguiente, esas medidas estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial⁴⁹;
- b. la caracterización de las PRC como una medida única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no había ampliado el alcance de la diferencia ni cambiado su esencia⁵⁰;
- c. la imposición por las autoridades argentinas a los operadores económicos de una o más de las cinco PRC identificadas por los reclamantes como condición para importar o para obtener determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina⁵¹;
- d. la medida PRC constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994⁵²; y
- e. no era necesario ni útil para resolver el asunto en litigio formular una constatación adicional en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 en relación con la

⁴² Informes del Grupo Especial, párrafo 1.36 (donde se hace referencia a la comunicación conjunta de los reclamantes enviada por correo electrónico al Grupo Especial, 26 de noviembre de 2013).

⁴³ Informes del Grupo Especial, párrafo 1.36 (donde se hace referencia a la comunicación de la Argentina enviada por correo electrónico al Grupo Especial, 26 de noviembre de 2013).

⁴⁴ El Canadá solicitó la ampliación de los derechos de tercero a efectos de: i) recibir copias de todas las comunicaciones y declaraciones de las partes que precedieran a la emisión del informe provisional del Grupo Especial; y ii) asistir a todas las reuniones sustantivas del Grupo Especial con las partes. (Informes del Grupo Especial, párrafo 1.23)

⁴⁵ El Grupo Especial argumentó que el Canadá no explicó, entre otras cosas, por qué el asunto en litigio tendría para el Canadá un efecto económico o de política comercial significativo que difiriera del efecto para los demás Miembros de la OMC, y por qué los derechos de tercero establecidos en el ESD no serían suficientes para que los intereses del Canadá pudieran tenerse plenamente en cuenta. (Informes del Grupo Especial, párrafo 1.24)

⁴⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 1.25.

⁴⁷ El Grupo Especial decidió no adoptar el procedimiento especial que había propuesto en vista de que ninguna de las partes apoyó su adopción. Los Estados Unidos, el Japón y la Argentina expresaron preocupaciones acerca del procedimiento especial propuesto, su compatibilidad con las normas del ESD y sus consecuencias sistémicas. (Informes del Grupo Especial, párrafos 1.29 y 1.30)

⁴⁸ El 26 de noviembre de 2013, el Grupo Especial envió a la OMA una comunicación con una lista de preguntas. El 2 de diciembre de 2013, la OMA respondió al Grupo Especial, y este invitó a las partes a expresar sus opiniones al respecto. El 14 de enero de 2014, el Grupo Especial recibió las observaciones formuladas por las partes como parte de sus respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión. (Informes del Grupo Especial, párrafo 1.38)

⁴⁹ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.1.a; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.5.a; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.a.

⁵⁰ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.1.b; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.5.b; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.b.

⁵¹ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.1.d; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.5.c; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.d.

⁵² Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.1.e; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.5.d; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.e.

medida PRC; por consiguiente, el Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a esta alegación.⁵³

1.17. Además, en los informes del Grupo Especial de la Unión Europea y el Japón, el Grupo Especial resolvió que:

- a. las 23 medidas descritas por la Unión Europea en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita como "casos concretos" de aplicación de PRC no se identificaron con precisión en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea como medidas en litigio; por consiguiente, esas 23 medidas no constituían "medidas en litigio" en la presente diferencia⁵⁴; y
- b. en lo relativo a su prescripción de contenido nacional, la medida PRC modifica las condiciones de competencia en el mercado argentino, de modo que se otorga a los productos importados un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares; por consiguiente, en lo que se refiere a su prescripción de contenido nacional, la medida PRC es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁵⁵

1.18. Asimismo, en el informe del Grupo Especial del Japón, con respecto a las alegaciones formuladas por el Japón contra la medida PRC "en sí misma", el Grupo Especial sostuvo que:

una vez constatado que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, así como con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en lo que se refiere a la prescripción de contenido nacional, y que la medida PRC es de aplicación general y prospectiva, la medida PRC también es incompatible "en sí misma" con las disposiciones mencionadas *supra*.⁵⁶

1.19. En cada uno de los informes del Grupo Especial, con respecto al procedimiento DJAI, el Grupo Especial constató lo siguiente:

- a. el procedimiento DJAI, independientemente de si constituye una licencia de importación, constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994⁵⁷;
- b. una vez constatado que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, no era necesario ni útil para resolver el asunto en litigio formular una constatación adicional en el marco de esa misma disposición en relación con el procedimiento DJAI considerado como licencia de importación; por consiguiente, el Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a esta alegación⁵⁸;
- c. una vez constatado que el procedimiento DJAI es incompatible con la obligación sustantiva establecida por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, la cuestión de si la Argentina había aplicado el procedimiento DJAI de manera incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 o con los párrafos 3, 4 a) y 6 del artículo 1 y el párrafo 5 f) del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación no era

⁵³ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.1.g; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.5.e; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.g.

⁵⁴ Observamos que el Grupo Especial incluyó esta constatación en la sección de conclusiones y recomendaciones del informe que emitió en la diferencia planteada por el Japón, pese a que, en sus observaciones sobre los informes provisionales, el Japón le pidió que eliminara esta constatación de la sección de las conclusiones y recomendaciones con respecto a la diferencia DS445 "porque no guarda relación con la reclamación del Japón". (Observaciones del Gobierno del Japón sobre los informes provisionales del Grupo Especial (DS438/444/445), 4 de junio de 2014, apéndice 1, página 23 (donde se hace referencia al párrafo 7.9.c de los informes provisionales).

⁵⁵ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, para. 7.1.f; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.f.

⁵⁶ Informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.h.

⁵⁷ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.2.a; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.6.a; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.10.a.

⁵⁸ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.2.b; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.6.b; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.10.b.

pertinente para la solución de la presente diferencia; por consiguiente, el Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a estas alegaciones⁵⁹;

- d. una vez constatado que el procedimiento DJAI es incompatible con la obligación sustantiva establecida por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, no era necesario ni útil para resolver el asunto en litigio formular una constatación adicional en relación con la misma medida en el marco de los párrafos 2 y 3 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación; por consiguiente, el Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a esta alegación específica⁶⁰; y
- e. una vez constatado que el procedimiento DJAI es incompatible con la obligación sustantiva establecida por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, la cuestión de si la Argentina no había notificado el procedimiento DJAI, de manera incompatible con el párrafo 4 a) del artículo 1 y los párrafos 1, 2, 3 o 4 del artículo 5 del Acuerdo sobre Licencias de Importación no era pertinente para la solución de la presente diferencia; por consiguiente, el Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a estas alegaciones específicas.⁶¹

1.20. En cuanto a las alegaciones relativas al procedimiento DJAI formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, el Grupo Especial resolvió que no era necesario ni útil para resolver el asunto en litigio formular una constatación adicional en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 en relación con el procedimiento DJAI. Por consiguiente, el Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a esta alegación.⁶²

1.21. En cada uno de sus informes, el Grupo Especial constató que, en virtud del párrafo 8 del artículo 3 del ESD, la Argentina ha anulado o menoscabado ventajas resultantes de dicho acuerdo para la Unión Europea, los Estados Unidos y el Japón, respectivamente, en la medida en que la Argentina ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁶³ El Grupo Especial también constató que, en la medida en que ha actuado de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la Argentina ha anulado o menoscabado ventajas resultantes de dicho acuerdo para la Unión Europea y el Japón, respectivamente.⁶⁴

1.22. En cada informe del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, el Grupo Especial recomendó que la Argentina pusiera las medidas incompatibles en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del GATT de 1994.⁶⁵

1.23. El 26 de septiembre de 2014, la Argentina notificó al Órgano de Solución de Diferencias (OSD), de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en los informes del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por este, y presentó un anuncio de apelación⁶⁶ y una comunicación del apelante, de conformidad con las Reglas 20 y 21, respectivamente, de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación⁶⁷ (Procedimientos de trabajo). El 1° de octubre de 2014, la Unión Europea y el Japón notificaron cada uno al OSD, de

⁵⁹ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.2.d; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.6.c; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.10.c.

⁶⁰ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.2.e; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.6.d; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.10.d.

⁶¹ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.2.f; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.6.e; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.10.e.

⁶² Informes del Grupo Especial, párrafos 6.488 y 6.489. La constatación del Grupo Especial a este respecto figura en el párrafo 7.2.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, pero no figura en la sección correspondiente del informe del Grupo Especial del Japón. En los informes provisionales, el Grupo Especial incluyó su decisión de ejercer la economía procesal respecto de la alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo X relativa al procedimiento DJAI en las secciones de conclusiones y recomendaciones relacionadas tanto con la reclamación de la Unión Europea como con la reclamación del Japón.

⁶³ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.3; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.7; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.11.

⁶⁴ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.3; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.11.

⁶⁵ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.4; informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, párrafo 7.8; informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.12.

⁶⁶ WT/DS438/15/WT/DS444/14/WT/DS445/14 (adjunto como anexo 1 a los presentes informes).

⁶⁷ WT/AB/WP/6, de 16 de agosto de 2010.

conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas, y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial respectivamente, en el informe del Grupo Especial de la Unión Europea (WT/DS438/R) y el informe del Grupo Especial del Japón (WT/DS445/R), y presentaron cada uno un anuncio de otra apelación⁶⁸ y una comunicación en calidad de otro apelante, de conformidad con la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo. El 14 de octubre de 2014, la Unión Europea, los Estados Unidos y el Japón presentaron sendas comunicaciones del apelado.⁶⁹ El mismo día, la Argentina presentó una comunicación del apelado respecto de las diferencias DS438 y DS445.⁷⁰ El 17 de octubre de 2014, la Arabia Saudita, Australia y el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu presentaron sendas comunicaciones en calidad de terceros participantes.⁷¹ El mismo día, el Canadá, China, Corea, el Ecuador, los Estados Unidos, Guatemala, la India, Israel, Noruega, Tailandia y Turquía⁷² notificaron cada uno su intención de comparecer en la audiencia como terceros participantes.⁷³ El 29 de octubre de 2014, Suiza también notificó a la Secretaría su intención de comparecer en la audiencia como tercero participante.⁷⁴

1.24. El 29 de septiembre de 2014, antes de que el plan de trabajo para esta apelación se hubiera comunicado a los participantes y terceros participantes, el Órgano de Apelación recibió una carta del Japón en la que se pedía que la audiencia no se programara entre el 3 y el 5 de noviembre de 2014, debido a un problema de calendario de un miembro fundamental de su equipo litigante durante ese periodo. Ese mismo día el Órgano de Apelación invitó a los participantes y a los terceros participantes a que formularan observaciones sobre la solicitud del Japón. El 1° de octubre de 2014, la Argentina, los Estados Unidos y la Unión Europea presentaron sus observaciones. Aunque ninguno de los participantes se opuso a la solicitud del Japón, la Argentina y la Unión Europea indicaron por separado sus propias limitaciones de calendario, y solicitaron que la audiencia no se celebrara durante los días 27 a 31 de octubre y los días 11 y 12 de noviembre de 2014, respectivamente. Por su parte, los Estados Unidos expresaron su preferencia por que la audiencia se celebrara en un plazo de 45 días a partir de la fecha de presentación del anuncio de apelación, y señalaron que una audiencia programada después del 21 de noviembre de 2014 causaría un problema de calendario para su abogado principal. El 3 de octubre de 2014, la Sección del Órgano de Apelación que entiende en esta apelación emitió una resolución de procedimiento⁷⁵ en la que se denegaba la solicitud del Japón. La Sección explicó que, en su proyecto de plan de trabajo, elaborado antes de recibir la solicitud del Japón, se había previsto que la audiencia se celebrara los días 3 y 4 de noviembre de 2014, y que esa programación se había coordinado con los planes de trabajo de los otros dos procedimientos que el Órgano de Apelación tiene ante sí, a saber, las apelaciones en los asuntos *Estados Unidos - Acero al carbono (India)* (DS436) y *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)* (DS437). La superposición en las fechas de los tres planes de trabajo y en la composición de las Secciones que entienden en estas tres apelaciones dejaba al Órgano de Apelación opciones muy limitadas para programar las audiencias y sus deliberaciones internas en esta apelación. Por estas razones, y teniendo en cuenta las preocupaciones expresadas por los demás participantes en cuanto a las fechas alternativas para la audiencia, la Sección consideró que no estaba en condiciones de atender la solicitud del Japón.

1.25. La audiencia en esta apelación se celebró los días 3 y 4 de noviembre de 2014. Cada uno de los participantes formuló una declaración oral inicial.⁷⁶ Siete de los terceros participantes (la Arabia

⁶⁸ WT/DS438/16 (adjunto como anexo 2 a los presentes informes); WT/DS445/15 (adjunto como anexo 3 a los presentes informes).

⁶⁹ De conformidad con la Regla 22 de los Procedimientos de trabajo.

⁷⁰ De conformidad con el párrafo 4 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo.

⁷¹ De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

⁷² Respecto de las diferencias DS438 y DS445.

⁷³ De conformidad con el párrafo 2 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

⁷⁴ Suiza presentó la lista de su delegación para la audiencia a la Secretaría del Órgano de Apelación y a los participantes y terceros participantes en esta diferencia. A los efectos de esta apelación, hemos interpretado que esta acción constituye una notificación en la que se expresa la intención de Suiza de comparecer en la audiencia de conformidad con el párrafo 4 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

⁷⁵ Adjunto como Anexo 4 a los presentes informes.

⁷⁶ La Argentina hizo una sola declaración inicial como apelante en las diferencias DS438, DS444 y DS445 y como apelado en las diferencias DS438 y DS445. La Unión Europea hizo una sola declaración inicial en calidad de otro apelante y apelado en la diferencia DSD438, y el Japón hizo una sola declaración inicial en calidad de otro apelante y apelado en la diferencia DS445. Los Estados Unidos hicieron una sola declaración inicial en calidad de apelado en la diferencia DS444 y en calidad de tercero participante en las diferencias DS438 y DS445.

Saudita, Australia, el Canadá, Corea, Noruega, el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu y Turquía) hicieron declaraciones orales iniciales. Los participantes y los terceros participantes respondieron a las preguntas formuladas por los Miembros de la Sección del Órgano de Apelación que entiende en la apelación.

2 ARGUMENTOS DE LOS PARTICIPANTES Y LOS TERCEROS PARTICIPANTES

2.1 Alegaciones de error formuladas por la Argentina - Apelante

2.1.1 El mandato del Grupo Especial

2.1. La Argentina apela respecto de la conclusión del Grupo Especial, en el párrafo 4.1.b de su primera resolución preliminar, de que la medida PRC "global" no escrita estaba comprendida en su mandato. La Argentina sostiene que esta constatación del Grupo Especial es incompatible con el párrafo 2 del artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 7 del ESD. Por consiguiente, la Argentina solicita al Órgano de Apelación que revoque esa constatación, así como las conclusiones del Grupo Especial que figuran en los párrafos 7.1.b, 7.5.b y 7.9.b de los informes del Grupo Especial, y que concluya que la medida PRC "global" no escrita no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.⁷⁷ La Argentina formula dos argumentos principales en apoyo de su apelación, a saber: i) en ninguna de las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes se identificaron la medida "global" no escrita ni sus alegaciones generales respecto de las PRC⁷⁸; y ii) la inclusión de la medida PRC "global", así como las alegaciones sobre esta supuesta medida "en sí misma" u otras alegaciones de naturaleza "igualmente amplia" contra ella, en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial de los reclamantes, amplió de manera inadmisiblemente el alcance de estas diferencias o cambió su esencia.⁷⁹

2.2. La Argentina aduce que los reclamantes no identificaron en sus solicitudes de celebración de consultas una "medida global" no escrita, ni ninguna otra alegación sobre la medida "en sí misma" u otras alegaciones de naturaleza "igualmente amplia" sobre las PRC.⁸⁰ En cada una de las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes se identifican la Declaración Jurada Anticipada de Importación (DJAI) y los Certificados de Importación (CI) como "medidas" que se mantienen a través de "instrumentos jurídicos" específicos, que se identifican en los anexos de las solicitudes de celebración de consultas.⁸¹ Aunque la Argentina reconoce que en las solicitudes de celebración de consultas se hace referencia a determinados "compromisos" que supuestamente exige la Argentina a los importadores, la Argentina subraya que el análisis de esos "compromisos" no contiene ninguna referencia a "medidas" que puedan ser objeto de impugnación o a "instrumentos jurídicos" que prevea tales medidas.⁸² Además, no hay ningún anexo similar a los presentados respecto de la DJAI y los CI en que se identifique ningún "instrumento jurídico" pertinente para estos "compromisos". A juicio de la Argentina, la expresión "[e]sas medidas" en los dos últimos párrafos expositivos de las solicitudes de celebración de consultas solo puede interpretarse como referida a la DJAI y a los CI, pero no a las PRC.⁸³ Por consiguiente, el texto relativo a los "compromisos" como mucho podría indicar que los reclamantes estaban impugnando, "en su aplicación", "declaraciones" o "acuerdos" específicos entre la Argentina y los importadores para "limitar sus importaciones" o "aumentar el contenido nacional de los productos fabricados en la Argentina", pero en modo alguno puede abarcar una impugnación de una medida PRC "global" no escrita "en sí misma" u otra impugnación de naturaleza "igualmente amplia" con respecto a ella.⁸⁴

2.3. La Argentina sostiene además que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que la adición por los reclamantes de la "medida global" en relación con las PRC no amplió de manera inadmisiblemente el alcance de la diferencia ni cambió su esencia. El Grupo Especial se basó en las "similitudes" entre el lenguaje utilizado en las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes para describir cada uno de los "compromisos" y el lenguaje utilizado en sus solicitudes

⁷⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 15.

⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, epígrafe II.C y párrafo 23.

⁷⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, epígrafes II.D y II.D.2.

⁸⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 22.

⁸¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 25.

⁸² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 26 y 27.

⁸³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 30.

⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 28.

de establecimiento de un grupo especial para describir las cinco "prescripciones". Sin embargo, tales similitudes no tienen "pertinencia alguna" para la cuestión de si los reclamantes habían identificado en sus solicitudes de celebración de consultas una "medida no escrita única" con un "contenido normativo distinto".⁸⁵ La Argentina mantiene que el análisis del Grupo Especial, como mucho, podría sustentar una conclusión de que cada uno de los "compromisos" constituía una "medida en litigio", pero no que los reclamantes hubieran identificado también una "medida no escrita única" objeto de impugnación.⁸⁶ Además, citando el asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles* en lo que respecta a la claridad necesaria al identificar medidas no escritas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, la Argentina afirma que "es difícil imaginar que la parte demandada no tuviera, como mínimo, el derecho de ser advertida en la solicitud de celebración de consultas de que dicha medida podía ser objeto de impugnación en la diferencia".⁸⁷

2.4. Además, la Argentina aduce que las alegaciones de los reclamantes contra la "medida global" no escrita eran alegaciones sobre la medida "en sí misma" u otras alegaciones de naturaleza "igualmente amplia". Aunque en realidad ninguno de los reclamantes utilizó la expresión "en sí misma" en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, la Argentina entendió que todos los reclamantes estaban presentando alegaciones sobre la medida "en sí misma" o algo similar. Las impugnaciones de medidas "en sí mismas" son impugnaciones graves, y es de esperar que los reclamantes adviertan a los demandados de alegaciones tan amplias en sus solicitudes de celebración de consultas.⁸⁸ Esa fue precisamente la conclusión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, en que el reclamante identificó una impugnación "en sí misma" de una regla o norma de aplicación general en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, a pesar de que en su solicitud de celebración de consultas solo se habían incluido casos concretos de aplicación de esa norma de aplicación general. El Grupo Especial que entendió en esa diferencia constató que, aunque la medida de aplicación general estaba "estrechamente relacionada" con las medidas contenidas en la solicitud de celebración de consultas, dicha "estrecha relación" no contrarrestaba el hecho de que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se introducía un "tipo de medida totalmente nuevo" y se añadían alegaciones contra las medidas "en sí mismas" a las reclamaciones contra las medidas "en su aplicación".⁸⁹ Por consiguiente, el Grupo Especial que se ocupó de esa diferencia constató que la medida de aplicación general no estaba comprendida en su mandato. La Argentina aduce que la ampliación por los reclamantes del alcance de estas diferencias fue "mucho más evidente" que en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, teniendo en cuenta que la "medida global" no escrita introducida en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial de los reclamantes "no guarda ninguna relación" con las medidas identificadas en sus solicitudes de celebración de consultas.⁹⁰

2.5. Por último, la Argentina sostiene que el Grupo Especial no examinó la naturaleza de las alegaciones de los reclamantes contra la medida "global", lo que le llevó a concluir erróneamente que la adición de esta nueva medida no ampliaba el alcance de estas diferencias. A juicio de la Argentina, esto constituye una razón independiente para que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida PRC "global" no escrita estaba comprendida en su mandato.⁹¹

2.1.2 Identificación de la medida PRC no escrita única

2.6. La Argentina alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los reclamantes habían acreditado que la supuesta medida PRC existe o actúa como una medida única y que, por consiguiente, dicha medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. La Argentina también alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto al evaluar las alegaciones formuladas por el Japón contra la supuesta medida PRC "en

⁸⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 43. (no se reproducen las cursivas)

⁸⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 44. Véase también el párrafo 49.

⁸⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 47 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafo 140).

⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 52 y 53.

⁸⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 55 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 14.36).

⁹⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 56.

⁹¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 58.

sí misma". Por lo tanto, la Argentina solicita al Órgano de Apelación que revoque las conclusiones del Grupo Especial de que la supuesta medida PRC actúa como una medida única que es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, formulada en los apartados d y e del párrafo 7.1, c y d del párrafo 7.5 y d y e del párrafo 7.9 de sus informes; de que la supuesta medida PRC es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, formulada en el apartado f del párrafo 7.1 y el apartado f del párrafo 7.9; y de que la supuesta medida PRC es incompatible "en sí misma" con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, formulada en el apartado h del párrafo 7.9.

2.1.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única

2.7. La Argentina solicita al Órgano de Apelación que declare superfluas y sin efecto jurídico las constataciones del Grupo Especial, formuladas en los párrafos 6.221 a 6.321 inclusive de sus informes, relativas al funcionamiento de la supuesta medida PRC como una medida única, y, por consiguiente, que revoque la constatación definitiva del Grupo Especial de que los reclamantes acreditaron que la medida PRC existe o "actúa como una medida única (la medida PRC)" que es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁹²

2.8. La Argentina observa que, en sus respectivas solicitudes de establecimiento de un grupo especial, los tres reclamantes identificaron como medidas concretas en litigio determinadas PRC en virtud de las cuales la Argentina supuestamente exigía que los operadores económicos adoptaran determinadas medidas para tratar de conseguir los objetivos de política declarados por la Argentina de eliminación de los déficits de la balanza comercial y sustitución de las importaciones. Los tres reclamantes confirmaron posteriormente en las comunicaciones que presentaron al Grupo Especial que impugnaban esas PRC como una única medida global. La Argentina señala que todas las solicitudes de establecimiento de un grupo especial de los reclamantes dan a entender que los reclamantes estaban impugnando la medida PRC global al margen de "cualquier aplicación de la misma"⁹³, y considera que del contenido de las comunicaciones de los reclamantes se desprende de manera evidente que en efecto cada uno de ellos había formulado alegaciones con respecto a la supuesta medida PRC "en sí misma".

2.9. A juicio de la Argentina, cada uno de los reclamantes impugnó la medida PRC como "regla", "norma" o "medida" no escrita de aplicación general y prospectiva, en virtud de la cual la importación de mercancías en la Argentina se supedita prospectivamente a una serie de supuestas "prescripciones" no escritas. El Órgano de Apelación ha explicado que las alegaciones referentes a medidas "en sí mismas" son impugnaciones contra medidas que tienen "aplicación general y futura", en las que un reclamante afirma que la conducta de un Miembro es incompatible con las normas de la OMC "no solo en un caso particular que haya acontecido, sino también en situaciones futuras" y procura impedir *ex ante* que ese Miembro realice esos actos.⁹⁴ A juicio de la Argentina, esa es precisamente la naturaleza de las "alegaciones conjuntas" de los reclamantes respecto de la supuesta medida PRC.

2.10. Por esa razón, la Argentina sostiene que el Grupo Especial trató erróneamente las declaraciones de los reclamantes de que no estaban formulando alegaciones respecto de las medidas "en sí mismas" como criterio decisivo en relación con la evaluación que el Grupo Especial hizo de esas alegaciones. El hecho de que el Grupo Especial se centrara en la terminología, en lugar de la naturaleza de la supuesta medida PRC y en las medidas correctivas prospectivas solicitadas por los reclamantes, condujo al Grupo Especial a aplicar un criterio jurídico inadecuado en relación con las alegaciones de los reclamantes. La Argentina considera que, con independencia de la manera en que los reclamantes elijan caracterizar sus alegaciones, la indagación central consiste en determinar si, "en el fondo", los reclamantes han impugnado una medida con contenido normativo que es separada y distinta de cualquier caso particular de aplicación.⁹⁵

⁹² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 136.

⁹³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 78 y 79.

⁹⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 86 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 172 (las cursivas figuran en el original)).

⁹⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 117. (las cursivas figuran en el original)

2.11. En *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Órgano de Apelación declaró que, para fundamentar una constatación respecto de la existencia de una medida no escrita de aplicación general y prospectiva, el reclamante deberá establecer con claridad, mediante argumentos y pruebas justificativas, al menos que la supuesta "regla o norma" es atribuible al Miembro demandado, su contenido exacto y que es de aplicación general y prospectiva. La Argentina afirma que el Grupo Especial estaba obligado a aplicar el criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, dados el pretendido carácter normativo de la supuesta medida PRC no escrita y el carácter prospectivo de las constataciones solicitadas por los reclamantes. Sin embargo, el Grupo Especial consideró que el criterio jurídico formulado en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* se aplica solo en el caso de las impugnaciones formuladas respecto de medidas no escritas "en sí mismas" y además, "al parecer", solo cuando un reclamante "caracteriza *expresamente* su alegación como alegación formulada respecto de la medida 'en sí misma'".⁹⁶ La Argentina afirma que "no se discute" que, al evaluar las alegaciones conjuntas de los reclamantes, el Grupo Especial no examinó los elementos "generales y prospectivos" de la medida PRC antes de concluir que tal medida "existe". A juicio de la Argentina, "la omisión del Grupo Especial a ese respecto vicia irreparablemente su conclusión de que los reclamantes habían logrado demostrar que la supuesta medida PRC es una regla o norma no escrita que regula la importación prospectiva de mercancías (o la concesión de determinados beneficios) en la Argentina".⁹⁷

2.12. La Argentina sostiene que, al no haber aplicado el criterio jurídico pertinente, el Grupo Especial determinó erróneamente la existencia de la supuesta medida PRC sobre la base del criterio jurídico articulado por los Grupos Especiales que examinaron los asuntos *Estados Unidos - EPO*, *Estados Unidos - Atún II (México)* y *Japón - Manzanas*. Los Grupos Especiales encargados de esas diferencias abordaron solo la cuestión de si era apropiado evaluar la compatibilidad con las normas de la OMC de múltiples medidas escritas, cuya existencia no se discutía, "*como si fueran una única medida*".⁹⁸ De ello se sigue, según la Argentina, que el Grupo Especial incurrió en error al determinar que los reclamantes habían acreditado la existencia de la supuesta medida PRC sobre la base del criterio jurídico establecido en esas tres diferencias. Según aprecia la Argentina, ese error jurídico dio lugar a que el Grupo Especial determinara "que la supuesta medida PRC -existe- sobre la base de criterios que no guardan relación alguna con los que eran aplicables de conformidad con el criterio jurídico articulado en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* para determinar la existencia de medidas no escritas de aplicación general y prospectiva".⁹⁹

2.13. La Argentina sostiene además que, habiendo aceptado, sin someterla a crítica, la descripción que hicieron los reclamantes del contenido de cada supuesta PRC, el Grupo Especial trató de determinar si las supuestas PRC individuales se aplican y actúan de manera combinada y como parte de una medida única. El Grupo Especial llevó a cabo esa indagación examinando tres factores: i) la forma en que los reclamantes han presentado sus alegaciones con respecto a las medidas; ii) la posición del demandado; y iii) la manera en que las PRC actúan y se relacionan entre sí, para determinar si cabe considerar que son autónomas o independientes. A juicio de la Argentina, ninguno de esos factores dice nada acerca de si la supuesta medida PRC es atribuible a la Argentina, sobre su contenido exacto o, lo que es más importante, sobre si es de aplicación general y prospectiva. A consecuencia de ese error jurídico, el Grupo Especial de hecho dio por supuesto, al iniciar su análisis, el objeto mismo de su indagación, a saber, que la supuesta medida PRC existe. A juicio de la Argentina, el Grupo Especial solo podría haber determinado que la medida PRC existe si hubiera adquirido la certeza de que los reclamantes habían aportado pruebas suficientes para demostrar que es atribuible a la Argentina, su contenido exacto y que es de aplicación general y prospectiva. La Argentina aduce que, sin tales constataciones, no había fundamento para que el Grupo Especial concluyera que la supuesta medida PRC "existe".

⁹⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 65. (las cursivas figuran en el original)

⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 119. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁹⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 121. (sin cursivas en el original)

⁹⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 126.

2.1.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"

2.14. La Argentina aduce que el Grupo Especial también actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto al evaluar las alegaciones formuladas por el Japón contra la supuesta medida PRC "en sí misma" y, por lo tanto, solicita respetuosamente al Órgano de Apelación que revoque la conclusión a que llegó el Grupo Especial en el párrafo 7.9 h de que la supuesta medida PRC es "en sí misma" incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

2.15. La Argentina sostiene que, después de haber llegado a conclusiones y formulado constataciones contra la supuesta medida PRC erróneamente, sobre la base de un criterio jurídico no pertinente, el Grupo Especial abordó las alegaciones distintas formuladas por el Japón contra la misma medida "en sí misma" sobre la base del criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*. No obstante, a juicio de la Argentina, el Grupo Especial constató que el Japón había establecido la existencia de la supuesta medida PCR sin examinar debidamente si el Japón había aportado pruebas suficientes para demostrar el contenido exacto de la supuesta medida, o su aplicación general y prospectiva, ni la medida en que había hecho tal cosa. La Argentina alega que, al evaluar las alegaciones distintas formuladas por el Japón contra la supuesta medida PRC "en sí misma", el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber de hacer una evaluación objetiva del asunto que le impone el artículo 11 del ESD.

2.16. La Argentina considera que, contrariamente a lo que afirman los reclamantes, no puede darse el caso de que una medida no escrita que puede contener uno o varios de cinco, y posiblemente más, elementos constitutivos, algunos de los cuales aún ni siquiera han sido especificados, tenga un contenido exacto. Según la Argentina, la caracterización de la medida en litigio por los reclamantes era tan amplia y amorfa que abarcaba cualquier contenido que los reclamantes quisieran atribuirle: la antítesis de lo que significa el término "exacto". Además, la Argentina sostiene que, aun aceptando, en los términos en que está formulada, la caracterización que hacen los reclamantes de las pruebas relativas a las supuestas "prescripciones" individuales de que consta la medida PRC única, lo máximo que tales pruebas podrían demostrar es una serie de acciones "puntuales" y acotadas que se refieren a un número limitado de operadores económicos individuales, en un número limitado de sectores, cuyo contenido particular variaría ampliamente, y carentes de algo siquiera parecido a la aplicación general y prospectiva característica de una regla o norma. La Argentina sostiene que la "megamedida" global de los reclamantes simplemente no existe.¹⁰⁰

2.17. Además, la Argentina considera que no había una base creíble para que el Grupo Especial concluyera que los reclamantes habían demostrado que la supuesta medida PRC global tiene "aplicación general y prospectiva", según esta expresión se entiende comúnmente y ha sido interpretada por los Grupos Especiales y por el Órgano de Apelación en las diferencias relativas a la "reducción a cero", en el asunto *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos* y en el asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*. Los reclamantes afirmaron que las pruebas en que se apoyaban demostraban la existencia de una medida no escrita con un "contenido exacto", cuya "aplicación sistemática" es tanto general como prospectiva. Sin embargo, la Argentina sostiene que ello sería así únicamente si se privara de sentido a los términos empleados.

2.18. La Argentina aduce que el Grupo Especial "presupuso con ligereza" el contenido exacto de la supuesta medida PRC. Por esa razón, el análisis del Grupo Especial queda muy por debajo del umbral mínimo requerido para una evaluación objetiva del asunto de conformidad con el artículo 11 del ESD.¹⁰¹ A juicio de la Argentina, el Grupo Especial aceptó, sin someterla a crítica, la caracterización que hicieron los reclamantes del contenido de la supuesta medida PRC; no examinó las pruebas obrantes en el expediente de manera imparcial; no se aseguró de que sus constataciones estuvieran debidamente basadas en las pruebas obrantes en el expediente; y no dio una explicación suficientemente razonada y adecuada de sus constataciones relativas al contenido exacto de la supuesta medida PRC.

¹⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 151.

¹⁰¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 168.

2.19. En primer lugar, la Argentina aduce que el hecho de que la tarea de los reclamantes se hiciera más difícil porque decidieron impugnar una serie de medidas no escritas como una medida PRC "global" única, que también es una medida no escrita, no puede servir de base para eximirlos de demostrar el contenido de la supuesta medida PRC con el grado de precisión requerido. Para establecer que la supuesta medida PRC existe, los reclamantes estaban obligados a demostrar la existencia de las prescripciones individuales y que la supuesta medida PRC tiene un contenido normativo que es distinto de cualquiera de las prescripciones individuales que supuestamente la constituyen. La Argentina subraya que los reclamantes fallaron en este aspecto crucial.

2.20. En segundo lugar, la Argentina sostiene que la afirmación del Grupo Especial de que "las pruebas disponibles le aporta[ban] elementos suficientes para establecer la existencia y el contenido exacto" de la medida PRC no estaba justificada ni ofrecía una base probatoria suficiente para establecer el contenido exacto de la medida PRC.¹⁰² La Argentina subraya que el análisis que hizo el Grupo Especial del "contenido exacto" de la supuesta medida PRC no contiene una sola cita de las pruebas obrantes en el expediente del Grupo Especial, ni remisión alguna a secciones anteriores de los informes del Grupo Especial. La Argentina supone que la crítica alusión del Grupo Especial a las "pruebas disponibles" hace referencia a la sección anterior de los informes del Grupo Especial en la que este concluyó que la medida PRC existe o "actúa como una medida única". Sin embargo, dado que formuló esa determinación sobre la base de un criterio jurídico incorrecto, el Grupo Especial no analizó ni determinó si la supuesta medida PRC tiene un contenido exacto según el criterio articulado en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* para determinar la existencia de una norma no escrita de aplicación general y prospectiva.

2.21. En tercer lugar, la Argentina aduce que el razonamiento formulado por el Grupo Especial en respaldo de su constatación de que la supuesta medida PRC es de aplicación general no refleja que se haya hecho una evaluación objetiva del asunto de conformidad con el artículo 11 del ESD. Según reconocen los reclamantes, la supuesta medida PRC no se aplica a todas las importaciones, a todos los importadores ni a todos los operadores económicos que utilizan artículos importados para fabricar en la Argentina. De hecho, es precisamente porque los reclamantes no pudieron establecer la aplicación "general" de la supuesta medida PRC por lo que el Grupo Especial se vio forzado a aceptar la idea sin precedentes de que una medida no escrita puede ser de aplicación general tan solo porque "podría afectar a cualquier sector económico" o "puede aplicarse a cualquier operador económico".¹⁰³ Tal interpretación no solo es directamente contraria al sentido corriente del término "general", sino que también altera fundamentalmente el criterio jurídico establecido en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, de manera que se consideraría que una medida no escrita existe con solo tener "la posibilidad de ser generalmente aplicable".¹⁰⁴

2.22. Por último, la Argentina aduce que el razonamiento del Grupo Especial en respaldo de su constatación de que la supuesta medida PRC es de aplicación prospectiva no refleja que se haya hecho una evaluación objetiva del asunto y es insuficiente para satisfacer el umbral probatorio requerido para establecer que la supuesta medida PRC es de aplicación prospectiva. La Argentina señala que el Grupo Especial citó un único elemento de prueba, la Prueba documental JE-759 a él presentada, en respaldo de su conclusión de que la supuesta medida PRC aplica una "política deliberada".¹⁰⁵ Esa Prueba documental contiene una entrevista con el ex Secretario de Comercio Interior en la que este declaraba que la política de "comercio administrado" seguiría aplicándose en el futuro de conformidad con las instrucciones de la Presidenta de la Argentina. A juicio de la Argentina, dicho elemento de prueba refleja, a lo sumo, el hecho no controvertido de que el Gobierno de la Argentina lleva adelante políticas de reindustrialización y de sustitución de las importaciones. Esos objetivos macroeconómicos son comunes a muchos Miembros de la OMC, y para establecer que se aplican mediante una norma o regla no escrita de aplicación general y prospectiva incompatible con las normas de la OMC no basta con referirse genéricamente a ellos.

¹⁰² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 181 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.327).

¹⁰³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 191 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafos 6.334 y 6.335).

¹⁰⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 192. (las cursivas figuran en el original)

¹⁰⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 197 y 198.

2.23. Por las razones precedentes, la Argentina alega que el Grupo Especial "presupuso con ligereza" la existencia de la supuesta medida PRC, por lo que actuó de manera incompatible con el deber de hacer una evaluación objetiva del asunto que le impone el artículo 11 del ESD.¹⁰⁶

2.1.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.24. La Argentina solicita al Órgano de Apelación: i) que modifique o revoque las constataciones del Grupo Especial relativas al ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994¹⁰⁷; ii) que modifique el razonamiento del Grupo Especial¹⁰⁸, y constata que las formalidades y prescripciones de importación únicamente pueden ser declaradas incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 cuando se demuestre: a) que la formalidad o prescripción limita la cantidad o volumen de las importaciones a un nivel material distinto e independiente del efecto restrictivo sobre el comercio de cualquier norma sustantiva de importación que implemente; y b) que este efecto restrictivo sobre el comercio distinto e independiente es mayor que el efecto que normalmente se asocia con una formalidad o una prescripción de esta naturaleza; y iii) que revoque la constatación del Grupo Especial de que, como el procedimiento DJAI no es "automático", es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.¹⁰⁹

2.25. La Argentina mantiene que el procedimiento DJAI es una "formalidad o prescripción de importación" sujeta al artículo VIII del GATT de 1994, que no cabe evaluar como una "restricción cuantitativa" que puede estar prohibida en el marco del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Ello se debe a que los ámbitos de aplicación respectivos de los artículos VIII y XI se excluyen mutuamente para asegurar que se permita a los Miembros mantener los tipos de formalidades y prescripciones de importación previstos expresamente en el artículo VIII. La Argentina sostiene que, como mínimo, una interpretación armoniosa de los artículos VIII y XI debe identificar cuándo una formalidad o prescripción de importación prevista en el artículo VIII pasa a ser una "restricción" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI.

2.1.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994

2.26. La Argentina solicita al Órgano de Apelación que modifique o revoque determinados aspectos de las constataciones del Grupo Especial relativos al ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Si bien el Grupo Especial no formuló una constatación definitiva en cuanto a la aplicabilidad del artículo VIII al procedimiento DJAI, la Argentina apela respecto de ciertas afirmaciones que hizo el Grupo Especial en su análisis de si se puede considerar que el procedimiento DJAI es una formalidad o prescripción de importación prevista en el artículo VIII. Dichas afirmaciones responden a un error jurídico y parecen haber influido en las conclusiones del Grupo Especial relativas a la relación entre los artículos VIII y XI del GATT de 1994, y en su examen del procedimiento DJAI en el marco de esta última disposición.

2.27. La Argentina hace referencia, en particular, a dos afirmaciones que figuran en el párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial: i) "una DJAI en estado 'salida' es un requisito previo necesario para importar mercancías en la Argentina"; y ii) el procedimiento DJAI es "un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar". La consecuencia clara de esas afirmaciones, y del párrafo 6.433 en su conjunto, es que el Grupo Especial consideró que cualquier procedimiento de importación que sea "un requisito previo necesario para importar mercancías", o por el que un Miembro "determina el derecho a importar", no está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII. Esto se hace especialmente evidente en las dos últimas frases del párrafo 6.433, donde el Grupo Especial contrapone expresamente un procedimiento que "se dirige a una mera observancia de las formas" con "un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar". A juicio de la Argentina, está claro que el Grupo Especial consideró que únicamente el primero está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994.

¹⁰⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 201.

¹⁰⁷ La Argentina se remite al párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial.

¹⁰⁸ La Argentina se remite a los párrafos 6.435 a 6.445 de los informes del Grupo Especial.

¹⁰⁹ La Argentina se remite a los párrafos 6.474 y 6.479 de los informes del Grupo Especial, al párrafo 7.2.a del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, al párrafo 7.6.a del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y al párrafo 7.10.a del informe del Grupo Especial del Japón.

2.28. La Argentina menciona ejemplos como las prescripciones de inspección de las mercancías que plantean un riesgo sanitario o fitosanitario y los requisitos ordinarios relativos a los documentos necesarios para la importación, y mantiene que el cumplimiento de las formalidades o prescripciones a menudo constituirá un "requisito previo para importar mercancías" o un procedimiento por el que un Miembro "determina el derecho a importar". Sin embargo, esas formalidades y prescripciones impuestas en relación con la importación no están, como dedujo el Grupo Especial, fuera del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. La interpretación errónea del Grupo Especial parece ser, al menos en parte, el resultado de haberse centrado únicamente en el sentido corriente del término "formalidad". Si el Grupo Especial hubiera examinado también el término "prescripción", habría sido evidente que los procedimientos que constituyen un "requisito previo necesario para importar mercancías" o por los que un Miembro importador "determina el derecho a importar" son "prescripciones" comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo VIII. La Argentina advierte de que las afirmaciones del Grupo Especial relativas al ámbito de aplicación del artículo VIII reflejan una interpretación jurídica incorrecta y, si no se corrigen, crearán confusión e incertidumbre en lo concerniente a la interpretación y aplicación de dicha disposición.

2.1.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.29. La Argentina solicita al Órgano de Apelación que modifique el razonamiento del Grupo Especial, expuesto en los párrafos 6.435 a 6.445 de sus informes, y constatare que el Grupo Especial debería haber seguido un enfoque similar al que propone la Argentina. Alega que el Grupo Especial incurrió en error al no establecer y aplicar un marco analítico adecuado para distinguir entre el ámbito de aplicación y las disciplinas del artículo VIII del GATT de 1994, por una parte, y el ámbito de aplicación y las disciplinas del párrafo 1 del artículo XI de dicho Acuerdo, por otra. En particular, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo XI ya que no reconoció que una formalidad o prescripción de importación puede tener un efecto restrictivo del comercio en cierto grado, que es una consecuencia normal de la propia formalidad o prescripción y que no hace que estas sean incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI.

2.30. Según la Argentina, la interpretación que hizo el Grupo Especial de la relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 no deja margen para evaluar si una formalidad o prescripción de importación tiene efectos independientes de restricción del comercio ni si, es caso afirmativo, esos efectos están normalmente relacionados con una formalidad o prescripción de esa naturaleza. El razonamiento del Grupo Especial da lugar a la posibilidad de que el tipo de medida que los Miembros pueden adoptar y mantener en virtud del artículo VIII esté prohibida *per se* en virtud del párrafo 1 del artículo XI. A juicio de la Argentina, esta interpretación de esas dos disposiciones del GATT de 1994 no es armoniosa por las siguientes razones.

2.31. En primer lugar, la Argentina considera que el artículo VIII ya establece que las formalidades y prescripciones de importación puedan tener efectos de restricción del comercio porque reconoce "la necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de las formalidades de importación y exportación y de reducir y simplificar los requisitos relativos a los documentos exigidos para la importación y la exportación". Por consiguiente, la Argentina aduce que los redactores del artículo VIII eran conscientes de que las formalidades y prescripciones pueden potencialmente afectar el comercio, al menos en cierto grado.

2.32. En segundo lugar, la Argentina aduce que una interpretación armoniosa del artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 exigiría, como mínimo, algún medio para distinguir entre el efecto restrictivo del comercio de la propia formalidad o prescripción y el efecto restrictivo de cualquier norma sustantiva de importación que implemente. La Argentina plantea que, para constatar que una formalidad o prescripción de importación constituye una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI, por sí sola, es preciso demostrar: i) que la formalidad o prescripción limita la cantidad de las importaciones a un nivel material independiente del efecto restrictivo de cualquier norma sustantiva de importación que implemente; y ii) que este efecto restrictivo sobre el comercio independiente es mayor que el efecto que normalmente se asocia con una formalidad o una prescripción de esta naturaleza. Este enfoque concilia la prohibición que impone el artículo XI con el hecho de que el artículo VIII "prevé necesaria y expresamente" las formalidades y prescripciones de importación. La Argentina considera que el enfoque que propone está respaldado por los razonamientos esgrimidos por los Grupos Especiales que se ocuparon de los

asuntos *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*¹¹⁰ y *China - Materias primas*.¹¹¹ Al evaluar la compatibilidad de los procedimientos para el trámite de licencias en litigio con el párrafo 1 del artículo XI, los Grupos Especiales que se ocuparon de esos asuntos centraron la indagación pertinente en la cuestión de si el procedimiento tenía efectos restrictivos del comercio que fueran "independientes" de, y "adicionales" a, la "medida subyacente" aplicada mediante el procedimiento.

2.33. La Argentina afirma que el marco que propone es similar al enfoque utilizado en el texto definitivo del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio, cuya finalidad es "aclarar y mejorar aspectos pertinentes" de, entre otros, el artículo VIII del GATT de 1994.¹¹² En el párrafo 1.1 c) del artículo 10 del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio se reconoce que las formalidades y prescripciones de importación pueden restringir el comercio con independencia de cualquier norma de importación correspondiente que apliquen.¹¹³ El hecho de que las formalidades y prescripciones de importación puedan tener ciertos tipos de efectos restrictivos del comercio no hace que sean "restricciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Sin embargo, la Argentina mantiene que, debido a la amplia interpretación que hizo el Grupo Especial del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI, incluso las medidas que son menos restrictivas del comercio en el sentido del párrafo 1.1 c) del artículo 10 del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio pueden constituir "restricciones" previstas el párrafo 1 del artículo XI. Además, no modificar el razonamiento incompleto del Grupo Especial tendría consecuencias para la interpretación de ese Acuerdo cuando entre en vigor, si es que lo hace.

2.1.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI

2.34. La Argentina alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 porque no es "automático". El Grupo Especial parece haber concluido que toda formalidad o prescripción de importación que sea "una condición necesaria para importar mercancías" y no sea "automática" es, necesariamente, una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI. La Argentina solicita la revocación de este fundamento concreto, que es uno de los cuatro fundamentos independientes de la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 6.474 de sus informes, y de la conclusión definitiva expuesta en el párrafo 6.479 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.2.a del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.6.a del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.10.a del informe del Grupo Especial del Japón de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI. Incluso en el supuesto de que se pueda realizar una evaluación en el marco del párrafo 1 del artículo XI, no es posible que una formalidad o prescripción de importación sea una restricción en el sentido de esa disposición sencillamente porque no sea "automática".

2.35. La Argentina sostiene que el Acuerdo sobre Licencias de Importación, cuyo objeto es un subconjunto del objeto del artículo VIII del GATT de 1994, ofrece un contexto pertinente para la interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Aunque el Acuerdo sobre Licencias de Importación establezca que algunos tipos de procedimientos para el trámite de licencias no son "automáticos", no cabe interpretar que indique que los procedimientos "no automáticos" para el trámite de licencias de importación son *per se* incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI. En particular, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación establece una distinción entre los posibles efectos de restricción del procedimiento y los de la norma de importación correspondiente a cuya aplicación está destinado el procedimiento. Interpretar que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 prohíbe los procedimientos no automáticos para el trámite de licencias de importación *per se* entrañaría un conflicto con el párrafo 2 del artículo 3 del

¹¹⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 225 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 782).

¹¹¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 226 (donde se citan los informes del Grupo Especial, *China - Materias primas*, párrafo 7.917).

¹¹² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 229 y 230 (donde se cita el Acuerdo sobre Facilitación del Comercio (documento WT/L/931, de 15 de julio de 2014), tercer considerando del preámbulo, y donde se hace referencia al artículo 10 de dicho Acuerdo, titulado "Formalidades en relación con la exportación y la importación y el tránsito").

¹¹³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 231. La Argentina mantiene que en el párrafo 1.1 c) del artículo 10 del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio se hace referencia a la "norma correspondiente" denominándola "objetivo de política" (*Ibid*).

Acuerdo sobre Licencias de Importación. En opinión de la Argentina, este conflicto se evita reconociendo que un procedimiento de importación no es una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI sencillamente por no ser "automático".

2.2 Argumentos de la Unión Europea - Apelado

2.2.1 El mandato del Grupo Especial

2.36. La Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que confirme la constatación del Grupo Especial de que su impugnación de las PRC como una "única medida global" estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial. La Unión Europea mantiene que no estaba obligada a identificar las PRC en su solicitud de celebración de consultas con el mismo grado de detalle que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. La Unión Europea también sostiene que el Grupo Especial actuó correctamente al decir que la impugnación de las PRC, bien como una "medida global única no escrita" o bien consideradas como medidas separadas, no cambiaba la esencia de la diferencia dado que la caracterización de las PRC como una "única medida global" en las solicitudes de establecimiento no era más que un enunciado, en términos diferentes, de las mismas alegaciones expuestas en las solicitudes de celebración de consultas.

2.37. A juicio de la Unión Europea, la Argentina trata erróneamente de que el criterio según el cual las alegaciones con respecto a las medidas "en sí mismas" deben identificarse en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se aplique igualmente a las solicitudes de celebración de consultas. La Unión Europea sostiene que no estaba obligada a identificar en su solicitud de celebración de consultas la medida PRC, ni la manera en que quería plantear sus alegaciones, con el mismo grado de detalle que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. La comparación entre el párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD muestra que el texto del párrafo 2 del artículo 6 es más riguroso, teniendo en cuenta que la solicitud de establecimiento de un grupo especial sirve para "delimitar la competencia del grupo especial".¹¹⁴ Las consultas son "el primer paso del procedimiento de solución de diferencias de la OMC" que dan a las partes la oportunidad de "definir y delimitar el alcance de la diferencia existente entre ellas" y "dilucidar los hechos del caso".¹¹⁵

2.38. Además, la Unión Europea, haciéndose eco de la jurisprudencia del Órgano de Apelación, mantiene que no es necesaria una "identidad precisa y exacta" en la identificación de las medidas en litigio entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento del grupo especial, siempre que la "esencia de las medidas impugnadas no haya cambiado".¹¹⁶ El proceso de consultas ayudó supuestamente a la Unión Europea a tener "un conocimiento más profundo de las medidas en litigio y de la posición de la Argentina con respecto a ellas".¹¹⁷ A su vez, ello permitió a la Unión Europea formular su solicitud de establecimiento de un grupo especial conforme a las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6. La Unión Europea aclara que en su solicitud de establecimiento no se caracterizaba su alegación con respecto a la medida PRC única "en sí misma" ni se solicitaba una constatación con respecto a esa medida "en sí misma". Más bien, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea se describían los elementos de la medida no escrita y se explicaba por qué son incompatibles con los acuerdos abarcados, tanto si se consideran una única medida PRC global como si se consideran medidas separadas, es decir, como casos concretos de aplicación de las PRC a operadores económicos concretos.

2.39. Con respecto a la afirmación de la Argentina de que la "medida global" no escrita identificada en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes "no guarda relación" con las medidas mencionadas en sus solicitudes de celebración de consultas, la Unión Europea aduce que la medida PRC única se compone de una o varias de las PRC enumeradas en las solicitudes de celebración de consultas, y se basa igualmente en los

¹¹⁴ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 64.

¹¹⁵ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 64 (donde se citan, respectivamente, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293; *México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 54; y *Brasil - Aeronaves*, párrafo 131).

¹¹⁶ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 64 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 137).

¹¹⁷ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 64.

objetivos de política que en ellas se mencionan. La relación entre las medidas que figuran en las solicitudes de celebración de consultas y las que figuran en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea era "manifiestamente evidente".¹¹⁸ Por lo tanto, la Unión Europea mantiene que en su solicitud de establecimiento no se introducen medidas "nuevas" que no se hubieran mencionado ya en su solicitud de celebración de consultas.¹¹⁹

2.40. A este respecto, la Unión Europea compara el texto de su solicitud de celebración de consultas con el de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Por una parte, en su solicitud de celebración de consultas se identifican, como medidas en litigio, PRC "en forma de tipos específicos de compromisos que restringen las importaciones y discriminan entre mercancías nacionales e importadas con el fin de promover las políticas declaradas del Gobierno argentino de reindustrialización, sustitución de importaciones y eliminación de los déficits de la balanza comercial".¹²⁰ Por otra parte, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea se identifican las PRC "como una medida global que tiene las mismas características que las descritas en la solicitud de celebración de consultas y trata de conseguir los mismos objetivos de política".¹²¹ En el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea también se enumeran, como medidas separadas, algunos casos concretos de aplicación de PRC específicas impuestas a operadores económicos individuales, y esas medidas separadas tienen las "mismas características" que las descritas en la solicitud de celebración de consultas. En consecuencia, las medidas identificadas en la solicitud de celebración de consultas no son "jurídicamente distintas" de las identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.¹²² La Unión Europea concluye señalando que su referencia a las PRC como una "medida global" no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia. Más bien, con la descripción de las PRC como una "medida global" se quería identificar, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, la "medida en litigio" que formaba parte del mandato del Grupo Especial y especificar la "manera en que la Unión Europea presentaba sus argumentos".¹²³

2.2.2 Identificación de la medida PRC no escrita única

2.41. La Unión Europea aduce que la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida PRC única existe carece de fundamento y debe ser rechazada por el Órgano de Apelación. En primer lugar, la Unión Europea aduce que el hecho de que el Grupo Especial dividiera su análisis de si la medida PRC tiene un contenido exacto y es de aplicación general y prospectiva no equivale a un error que justifique una revocación porque el Grupo Especial recordó sus constataciones anteriores al evaluar la aplicación general y prospectiva de la medida. En segundo lugar, en relación con las constataciones con respecto a la medida "en sí misma" en el caso del Japón, la alegación de error formulada por la Argentina al amparo del artículo 11 del ESD debe ser rechazada puesto que el Grupo Especial hizo una evaluación detallada, objetiva y equilibrada de los argumentos y las pruebas obrantes en el expediente. Habida cuenta de lo que antecede, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que rechace la alegación de error formulada por la Argentina.

2.2.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única

2.42. En relación con el argumento de la Argentina de que todas las alegaciones de los reclamantes eran alegaciones con respecto a la medida "en sí misma", o algo similar, la Unión Europea sostiene que la distinción entre las alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" y "en su aplicación" es un "recurso heurístico" que no define de manera exhaustiva los tipos de medida que pueden ser objeto de impugnación en la solución de diferencias de la OMC. Además, la distinción entre las alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" y "en su aplicación" no está prevista en el texto de los acuerdos abarcados, y no hay obligación jurídica de indicar expresamente que un Miembro impugna una medida "en sí misma". La Unión Europea declara que no se basó en la distinción entre las alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" y "en su aplicación" para estructurar sus argumentos contra las PRC como una medida global única o contra las 23 medidas separadas mediante las cuales la Argentina ha impuesto PRC a operadores

¹¹⁸ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 63.

¹¹⁹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 75.

¹²⁰ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 92.

¹²¹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 93.

¹²² Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 93.

¹²³ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 94.

económicos específicos. De hecho, la Unión Europea señala que las expresiones "en sí misma", "en su aplicación" y "aplicación" no aparecen en su solicitud de establecimiento del Grupo Especial, del mismo modo que la expresión "en sí misma" tampoco aparece en su primera comunicación escrita al Grupo Especial. De hecho, la Unión Europea considera que esa caracterización o "etiqueta" habría inducido a confusión, ya que la Unión Europea no estaba impugnando, ni "en sí misma" ni "en su aplicación", la medida PRC única o cada una de las PRC individualmente.

2.43. Además, la Unión Europea señala que, en los párrafos 112 a 115 inclusive de su segunda comunicación escrita al Grupo Especial, argumentó y demostró que la medida PRC es de aplicación general y prospectiva. La Unión Europea también argumentó y demostró que la imposición de PRC a los operadores económicos no se limita, como aducía la Argentina, a casos puntuales no relacionados. Más bien, la imposición de PRC forma parte de un enfoque sistémico adoptado por la Argentina para prohibir o restringir la importación de productos y/o el uso de productos importados en la Argentina para lograr sus objetivos de equilibrar el comercio y sustituir las importaciones. Se demostró que la medida PRC única era "global", "integradora" o "de uso extendido" en la Argentina puesto que se aplica a una amplia gama de situaciones y, por consiguiente, es de aplicación "general".¹²⁴ La Unión Europea considera que también demostró que ese enfoque sistémico se ha convertido en la "regla" para las empresas que hacen negocios en la Argentina, y que esta "regla" se aplica, o probablemente se aplicaría, en el futuro en la Argentina, en la medida en que ese país siga persiguiendo sus objetivos de equilibrio comercial y sustitución de importaciones. Por consiguiente, la Unión Europea demostró que la medida PRC única es de aplicación general y prospectiva.

2.44. En cuanto al argumento de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al no aplicar el criterio jurídico articulado en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* para determinar si hay una "regla o norma" no escrita de aplicación general y prospectiva, la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial siguió implícitamente las etapas analíticas de *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* al formular constataciones sobre la medida PRC única con respecto a las alegaciones conjuntas de los reclamantes. La Unión Europea considera que los informes del Grupo Especial serían más claros si el Grupo Especial hubiese examinado explícitamente la cuestión de si la medida PRC única también es de aplicación general y prospectiva dentro de su análisis de esas alegaciones conjuntas en la sección 6.2.2.2 de sus informes. Sin embargo, el hecho de que el Grupo Especial dividiese su análisis no equivale a un error que justifique una revocación. La Unión Europea entiende que el análisis que hizo el Grupo Especial de la aplicación general y prospectiva de la medida en litigio, al examinar la solicitud del Japón de que se formularan constataciones sobre la medida "en sí misma" en dos secciones posteriores de los informes (6.2.3.4.2.3 y 6.2.3.4.2.4), se debe interpretar conjuntamente con las determinaciones sobre las alegaciones conjuntas que formula en la sección 6.2.2.2. Las numerosas referencias que se hacen en las secciones relativas a las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma" a las constataciones formuladas en secciones anteriores, y principalmente a constataciones incluidas en la sección 6.2.2.2, demuestran que el análisis del Grupo Especial de la aplicación general y prospectiva de la medida PRC única no figuraba exclusivamente en las secciones posteriores de sus informes en las que abordaba las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma". A juicio de la Unión Europea, la sección 6.2.2.2, en la que se abordaban las alegaciones conjuntas, y las dos secciones posteriores (6.2.3.4.2.3 y 6.2.3.4.2.4) de los informes del Grupo Especial en las que se abordaban las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma" se deben leer conjuntamente.

2.45. En relación con la aplicación general de la medida PRC única, la Unión Europea señala que, al analizar la solicitud del Japón de que se formularan constataciones sobre la medida "en sí misma", el Grupo Especial constató en los párrafos 6.334 y 6.335 de sus informes que la medida PRC única es de aplicación general. Al formular esas constataciones, el Grupo Especial hizo referencia explícitamente a sus observaciones en cuatro párrafos anteriores de sus informes (6.157, 6.158, 6.229 y 6.230), según las cuales la medida: i) afecta a una amplia gama de sectores; ii) podría afectar a cualquier sector económico puesto que el comercio de cualquier mercancía puede contribuir a alcanzar un equilibrio comercial y a sustituir importaciones; iii) no se limita a una única importación o un único importador, de conformidad con la política de "comercio administrado" establecida por funcionarios argentinos de alto nivel; y iv) tiene flexibilidad para adaptarse a las características específicas de cualquier operador económico. El Grupo Especial también citaba esos párrafos y elementos sustantivos en la sección 6.2.2.2 de sus informes.

¹²⁴ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 124.

2.46. En relación con la aplicación prospectiva de la medida PRC única, el Grupo Especial también constató en los párrafos 6.338 a 6.341 inclusive de sus informes que la medida PRC única es de aplicación prospectiva basándose en más elementos. El Grupo Especial hizo una referencia explícita al párrafo 6.230 en la sección 6.2.2.2 para respaldar sus constataciones. Además, el Grupo Especial formuló constataciones pertinentes en los párrafos 6.221 y 6.230 relativos, respectivamente, a pruebas de una imposición reiterada de PRC por la Argentina "al menos desde 2009", y a la existencia de una política de "comercio administrado". Por consiguiente, la sección 6.2.2.2 también contiene constataciones de que la medida PRC única es de aplicación prospectiva. Por los motivos indicados *supra*, la Unión Europea considera que la sección 6.2.2.2 de los informes del Grupo Especial no se debe interpretar de manera completamente aislada del resto de los informes.

2.47. Por consiguiente, la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial no incurrió en error en la sección 6.2.2.2 de sus informes al decidir no seguir explícitamente las etapas de análisis mencionadas por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*. Más bien, el Grupo Especial examinó el contenido exacto de la medida PRC única y constató, si bien de manera no tan explícita como hizo más adelante en sus informes, que la medida PRC única también es de aplicación general y prospectiva. La Unión Europea considera que ese examen no es diferente de la indagación sustantiva que, según señaló el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, debe realizar el grupo especial al examinar la impugnación de una "norma o regla" no escrita que constituye una medida de aplicación general y prospectiva.

2.48. La Unión Europea concluye que, en el presente caso, el Grupo Especial constató que la medida PRC única es atribuible a la Argentina, determinó el contenido de la medida PRC única y asimismo constató en la sección 6.2.2.2 de sus informes que la medida es de aplicación general y prospectiva. Por consiguiente, la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial no incurrió en un error que justifique una revocación. Sin embargo, si el Órgano de Apelación está de acuerdo con la Argentina y considera que el Grupo Especial incurrió en un error que justifica una revocación, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis sobre la base de los hechos no controvertidos obrantes en el expediente, y de las constataciones del Grupo Especial (en particular, los que figuran en las secciones 6.2.3.4.2.3 y 6.2.3.4.2.4), y que constatare que la medida PRC única es de aplicación general y prospectiva. Como la Argentina no ha cuestionado las constataciones del Grupo Especial de que la medida PRC única es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que confirme esas constataciones definitivas.

2.2.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"

2.49. Si bien los argumentos de la Argentina en el marco del artículo 11 del ESD hacen referencia a la constatación del Grupo Especial relativa a la impugnación de la medida PRC única "en sí misma" por el Japón, la Unión Europea considera adecuado abordar también esas alegaciones, ya que pueden afectar al modo en el que el Órgano de Apelación complete el análisis en este caso. Además, esas constataciones vienen en esencia a recordar lo que el Grupo Especial ya había constatado en las secciones precedentes.

2.50. La Unión Europea aduce que, para que prospere una alegación formulada al amparo del artículo 11 del ESD, el Órgano de Apelación debe asegurarse de que el grupo especial se excedió de sus facultades en cuanto juzgador inicial de los hechos. Además, un participante debe identificar errores específicos relacionados con la objetividad de la evaluación del grupo especial. Un participante que alegue que un grupo especial hizo caso omiso de un elemento de prueba también tiene que explicar por qué esa prueba es tan importante para sus argumentos que el hecho de que el grupo especial no la trate influye en la objetividad de su evaluación de los hechos. Según la Unión Europea, la Argentina no ha cumplido este criterio en relación con sus alegaciones de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 al constatar que el Japón había establecido el contenido exacto y la aplicación general y prospectiva de la medida PRC en el marco. La Unión Europea considera que el Grupo Especial hizo un examen detallado en las secciones precedentes de sus informes para determinar el contenido exacto de la medida PRC en el marco de una evaluación objetiva y equilibrada de los argumentos y las pruebas obrantes en el expediente, algo que la Argentina no cuestionó.

2.51. La Unión Europea "discrepa enérgicamente" de la afirmación de la Argentina de que los reclamantes no especificaron con suficiente precisión el contenido de la medida PRC única.¹²⁵ Antes bien, al abordar las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial determinó el contenido exacto y la aplicación general y prospectiva de la medida PRC única basándose en los argumentos y las pruebas obrantes en el expediente que, como también señaló el Grupo Especial, la Argentina no había refutado. La Unión Europea sostiene que, si se lee el informe en su totalidad, el Grupo Especial no "presupuso con ligereza" el contenido de la medida PRC única. Además, la Argentina no hace referencia a pruebas obrantes en el expediente para refutar las constataciones del Grupo Especial, más allá de indicar que todas las pruebas indican otra cosa.

2.52. En cuanto al argumento de la Argentina de que, en lo que se refiere al contenido exacto de la medida PRC única, la supuesta medida era "amorfa y mal definida" porque la lista de PRC no era exhaustiva y porque los reclamantes no presentaron los mismos elementos de la medida PRC única, la Unión Europea coincide con el Grupo Especial en que "entre las presuntas características de la medida impugnada están precisamente su falta de transparencia y las amplias facultades discrecionales de que disponen las autoridades en su aplicación".¹²⁶ Por consiguiente, exigir una correspondencia perfecta, como la Argentina quiere que haga el Órgano de Apelación, podría afectar al derecho de los Miembros de la OMC a interponer una impugnación contra una medida en virtud del artículo 11 del ESD. En todo caso, la afirmación de la Argentina no es pertinente, ya que la medida PRC única cuya existencia constató el Grupo Especial se corresponde de manera casi perfecta con la medida descrita por la Unión Europea.

2.53. En cuanto al argumento de la Argentina de que los reclamantes estaban obligados a demostrar que la medida PRC única tiene un contenido normativo que es distinto de cualquiera de las "prescripciones" individuales que supuestamente la constituyen, la Unión Europea considera que es eso justamente lo que hicieron. La imposición de una PRC, como medida, es "manifiestamente diferente" de una medida que permite a la Argentina elegir la prescripción que más conviene imponer a los operadores económicos para lograr sus objetivos de política declarados.¹²⁷ Para la Unión Europea, precisamente por ese motivo el Grupo Especial examinó las alegaciones de los reclamantes de que las PRC funcionan como parte de una medida única y constató adecuadamente la existencia de tal medida PRC única.

2.54. En lo que se refiere a la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto porque no había pruebas suficientes para que el Grupo Especial formulase una constatación relativa a la aplicación general de la medida PRC, la Unión Europea observa en primer lugar que la Argentina plantea incorrectamente una alegación de error al amparo del artículo 11. En realidad, la Argentina está cuestionando la interpretación jurídica seguida por el Grupo Especial al determinar que la medida PRC única es de aplicación general. En segundo lugar, la Unión Europea está de acuerdo con el Grupo Especial, en particular por lo que respecta a su recurso al párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 como contexto, en que no es necesario que una medida se aplique en todos los casos para que sea de aplicación general. En este sentido, la Unión Europea considera que la Argentina hace caso omiso de una característica importante de la medida PRC única: su "flexibilidad y versatilidad".¹²⁸ Como constató el Grupo Especial, las facultades discrecionales incorporadas en la esencia de la medida PRC única no deberían ser un obstáculo para constatar que la medida es de aplicación general. Por consiguiente, la Unión Europea sostiene que se debe rechazar el argumento de la Argentina.

2.55. En cuanto a la aplicación prospectiva de la medida PRC, la Unión Europea recuerda que la Argentina cuestiona la utilización por el Grupo Especial de una prueba que contiene la declaración de un funcionario de alto nivel según la cual la política de "comercio administrado" se continuaría aplicando en el futuro según las instrucciones de la Presidenta de la Argentina. Sin embargo, al contrario de lo que afirma la Argentina, el Grupo Especial no se basó solo en esa única prueba para demostrar la existencia de una "-política- deliberada" en este caso. Por ejemplo, en los párrafos 6.161 y 6.162 de sus informes, el Grupo Especial hizo referencia a la existencia de una política de "comercio administrado" evidenciada en numerosos documentos oficiales y en la totalidad de las pruebas. Por consiguiente, el Grupo Especial respaldó adecuadamente sus

¹²⁵ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 147.

¹²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.325. (no se reproduce la nota de pie de página)

¹²⁷ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 154.

¹²⁸ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 159.

constataciones con las pruebas obrantes en el expediente. Además, los 29 acuerdos firmados entre los operadores económicos y las autoridades argentinas, así como los compromisos presentados por muchos operadores económicos, exigen un curso de acción prospectivo.

2.56. Por último, la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial respaldó adecuadamente sus constataciones con las pruebas obrantes en el expediente, ninguna de las cuales ha sido cuestionada por la Argentina, y que la Argentina no hizo referencia a pruebas obrantes en el expediente que demostrasen que el Grupo Especial hubiese sido parcial o hubiese cometido un error importante al constatar que la medida PRC única tiene un contenido exacto y es de aplicación general y prospectiva. Además, la alegación formulada por la Argentina al amparo del artículo 11 del ESD parece ser un intento de reformular los mismos argumentos que presentó la Argentina en relación con sus anteriores alegaciones de error, algo que el Órgano de Apelación ha declarado explícitamente que no es la función de una alegación formulada al amparo del artículo 11 del ESD. En vista de lo expuesto, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que rechace la alegación de error formulada por la Argentina.

2.2.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.57. La Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que rechace la alegación formulada por la Argentina en apelación y confirme la constatación del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI restringe las importaciones y es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. La Unión Europea considera que: i) el Grupo Especial no dijo implícitamente que el procedimiento DJAI no estuviese comprendido en el alcance del artículo VIII del GATT de 1994 por el mero hecho de ser un requisito previo para importar mercancías; ii) el marco de análisis de la Argentina no es aplicable a estas diferencias; y iii) el Grupo Especial consideró que el procedimiento DJAI no es "automático", en el sentido de que las autoridades pueden decidir retener la autorización para importar aunque se hayan cumplido todas las prescripciones formales.

2.2.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994

2.58. La Unión Europea sostiene que la apelación de la Argentina se basa en una caracterización errónea del razonamiento del Grupo Especial, ya que este no dio a entender que el procedimiento DJAI no estuviera comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 simplemente porque es un requisito previo para importar mercancías. Por el contrario, la afirmación de que una DJAI es un requisito previo para importar mercancías fue solamente el punto de partida para el análisis del Grupo Especial y debe ser leída conjuntamente con el análisis detallado que figura en los párrafos 6.459 a 6.474 de los informes del Grupo Especial, donde este constató que los organismos adherentes tienen amplias facultades para introducir y levantar observaciones y que en ocasiones esas facultades se utilizan para imponer PRC. Estas constataciones demuestran que el procedimiento DJAI actúa, en esencia, como un sistema discrecional de autorización de las importaciones mediante el cual las autoridades argentinas deciden con criterio *ad hoc* si conceden el derecho a importar a cada solicitante sobre la base de criterios que no están especificados con antelación. Por consiguiente, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que rechace esta alegación de error y confirme la constatación del Grupo Especial de que los aspectos del procedimiento DJAI impugnados por los reclamantes al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 no están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo VIII.

2.59. Además, a juicio de la Unión Europea, el análisis del Grupo Especial se centró en el término "formalidades" porque, ante el Grupo Especial, la Argentina caracterizó constantemente el procedimiento DJAI como una formalidad aduanera o de importación. La Argentina se centra ahora en el término "prescripciones" del párrafo 4 del artículo VIII del GATT de 1994. Sin embargo, esto no pone en tela de juicio las constataciones del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI no está sujeto al artículo VIII del GATT de 1994, porque no toda prescripción de importación está sujeta al artículo VIII. El párrafo 4 del artículo VIII pretende definir el ámbito de aplicación del artículo VIII sin imponer ninguna obligación. Los párrafos 1 c) y 3 del artículo VIII hacen referencia, respectivamente, a "requisitos relativos a los documentos exigidos" y "formalidades". La Unión Europea aduce que como ninguna otra disposición se refiere a "prescripciones", hay que llegar a la conclusión de que el párrafo 4 del artículo VIII se refiere exclusivamente a prescripciones relativas a los documentos o de procedimiento.

2.2.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.60. La Unión Europea afirma que el marco analítico de la Argentina no es aplicable a las presentes diferencias. El marco propuesto por la Argentina trata de determinar si una formalidad o prescripción del artículo VIII constituye una "restricción" a tenor del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Sin embargo, las alegaciones de los reclamantes no se referían a aquellos elementos del procedimiento DJAI que son formalidades o prescripciones de procedimiento, sino al sistema discrecional DJAI de autorización de las importaciones. A juicio de la Unión Europea, como el sistema discrecional no es una mera formalidad o prescripción de procedimiento, no está incluido en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994.

2.61. Según la Unión Europea, incluso suponiendo a efectos de argumentación que el marco de la Argentina fuera jurídicamente correcto, el Grupo Especial no habría incurrido en error al no aplicarlo. Como el Grupo Especial constató que los aspectos impugnados del procedimiento DJAI no eran una mera formalidad sujeta al artículo VIII del GATT de 1994, no era necesario aplicar ese marco. Además, aunque en la primera etapa del marco propuesto por la Argentina se aboga por diferenciar los efectos de restricción del comercio que tienen las "formalidades" de aquellos de la "norma sustantiva de importación" subyacente, es imposible separar y distinguir entre los efectos de restricción del comercio de las formalidades o prescripciones de la DJAI y los de cualesquiera condiciones o criterios subyacentes porque los últimos son desconocidos. La Unión Europea sostiene que los informes de los Grupos Especiales sobre los asuntos *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna y China - Materias primas* son inapropiados para estas diferencias porque los efectos restrictivos pertinentes identificados por el Grupo Especial no se derivan de la administración de un contingente o de otra norma sustantiva de importación subyacente, sino de un sistema discrecional independiente para autorizar las importaciones.

2.62. En cuanto a la segunda etapa del marco de la Argentina, que propugna una evaluación de la cuestión de si los efectos de restricción del comercio de una formalidad o prescripción superan los ocasionados normalmente por una formalidad o prescripción de esa naturaleza, la Unión Europea sostiene que entraña un enfoque dualista respecto al párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, con un criterio más estricto para las formalidades y prescripciones de importación. Este enfoque no tiene apoyo en el texto del párrafo 1 del artículo XI y no es necesario para asegurar una interpretación "armoniosa" del artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, o del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y el párrafo 1.1 c) del artículo 10 del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio. La Argentina pasa por alto que, en algunos casos, las formalidades o prescripciones pueden ser equivalentes a las que aplican los Miembros con respecto a la comercialización de productos nacionales (por ejemplo las relacionadas con procedimientos de evaluación de la conformidad o inspección sanitaria) y, como tales, están excluidas del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI.¹²⁹ A juicio de la Unión Europea, la Argentina también hace caso omiso de que, en otros casos, las formalidades y prescripciones estarán justificadas en virtud de las excepciones al párrafo 1 del artículo XI, incluido el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994.

2.2.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI

2.63. Según la Unión Europea, el Grupo Especial consideró que la aprobación de una DJAI no era "automática" en el sentido de que las autoridades pueden decidir no poner una DJAI "en estado de salida" incluso cuando la DJAI se ha presentado a tiempo y cumple todas las prescripciones formales impuestas por el procedimiento DJAI. Es innegable que la falta de aprobación de una DJAI puede tener un efecto limitador en las importaciones y la alegación de la Argentina se basa en sus propias ideas preconcebidas sobre cuál debería ser el ámbito de aplicación adecuado del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, y no en los términos de esa disposición. Por consiguiente, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que rechace esta alegación y confirme la constatación del Grupo Especial.

2.64. La Unión Europea sostiene que las ideas preconcebidas de la Argentina se basan en hipótesis equivocadas por las razones siguientes. En primer lugar, el procedimiento DJAI no es una mera "formalidad" o "prescripción de procedimiento", sino un sistema discrecional para autorizar las importaciones. En segundo lugar, la Argentina se equivoca al sostener que la interpretación del

¹²⁹ La Unión Europea se remite a este respecto a la Nota al artículo III del GATT de 1994.

Grupo Especial supone que la mayoría de las formalidades o prescripciones de importación estarían prohibidas por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Como se ha explicado ya, las formalidades o prescripciones exigidas en la frontera que son equivalentes a las aplicadas con respecto a la comercialización de productos nacionales no están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI, y otras formalidades y prescripciones pueden estar permitidas en virtud de otras disposiciones de la OMC, en particular el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. En tercer lugar, la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 no hace ineficaz el artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación porque solamente surge un conflicto cuando es imposible cumplir simultáneamente ambas obligaciones.

2.3 Argumentos de los Estados Unidos - Apelado

2.3.1 El mandato del Grupo Especial

2.65. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace los argumentos de la Argentina de que la medida PRC no está comprendida en el alcance de las presentes diferencias, y confirme las constataciones formuladas por el Grupo Especial en su primera resolución preliminar.¹³⁰ Aducen que el Grupo Especial actuó correctamente al constatar que los Estados Unidos identificaron la medida PRC en su solicitud de celebración de consultas en "términos sustancialmente similares" a como lo hicieron en su solicitud de establecimiento de un grupo especial y que, por consiguiente, esta última no amplió el alcance de la diferencia.¹³¹

2.66. Los Estados Unidos destacan la diferencia entre el texto del párrafo 4 del artículo 4 y el del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Aunque tanto en la solicitud de celebración de consultas como en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se debe identificar la "medida en litigio", el criterio aplicable a la solicitud de establecimiento exige más precisión, es decir, la identificación de la medida "concreta" en litigio. El Órgano de Apelación ha considerado en ocasiones anteriores que debido a la diferencia en el texto de estas dos disposiciones no se exige una "*identidad precisa y exacta*" entre las medidas concretas que fueron objeto de consultas y las medidas concretas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, siempre que no cambie la "esencia" de las medidas.¹³² La especificidad exigida en la identificación de la medida en litigio en las solicitudes de celebración de consultas es menor que la exigida en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial. Lo es especialmente en el caso de las medidas no escritas, teniendo en cuenta que el reclamante puede tener información incompleta sobre el "contenido y funcionamiento" de la medida en litigio antes de las consultas. Por consiguiente, es posible que el reclamante no pueda identificar la "medida *concreta*" en ese momento, como posteriormente el párrafo 2 del artículo 6 le exigirá que lo haga en su solicitud de establecimiento de un grupo especial.¹³³ Los Estados Unidos aducen que, puesto que en su solicitud de celebración de consultas se identificaban las PRC en "términos sustancialmente similares" a los de su solicitud de establecimiento de un grupo especial, la medida PRC estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.¹³⁴

2.67. Los Estados Unidos también sostienen que en su solicitud de celebración de consultas se identificaban las PRC de una forma que no indica que la medida PRC se refiera solamente a la aplicación de los requisitos de DJAI y CI, o que excluya cualesquiera alegaciones relacionadas con las PRC. No se puede interpretar que su solicitud de celebración de consultas abarque únicamente "compromisos *escritos individuales*" impuestos a los importadores y asumidos por ellos, teniendo en cuenta que en dicha solicitud no se ha identificado ningún caso individual de aplicación de la prescripción de asumir determinados compromisos.¹³⁵ Una comparación de la solicitud de celebración de consultas de los Estados Unidos con su solicitud de establecimiento de un grupo especial demuestra que en la última se identifica la misma medida en litigio, aunque con mayor

¹³⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 50.

¹³¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 24 y 26.

¹³² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 28 (donde se citan los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132 (las cursivas figuran en el original); y *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 137).

¹³³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 45. (las cursivas figuran en el original)

¹³⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 29.

¹³⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 37. (las cursivas figuran en el original)

especificidad. Esa especificidad incluye la confirmación de que las PRC no se publican, y que los operadores económicos normalmente presentan una declaración o celebran un acuerdo con la Argentina. Según los Estados Unidos, el hecho de que en su solicitud de celebración de consultas no haya ninguna referencia a "instrumentos jurídicos" o "medidas" no avala la interpretación de la Argentina de que la medida PRC no se identificó en su solicitud de celebración de consultas. En vista de que no hay instrumentos jurídicos mediante los cuales la Argentina impone la medida PRC, no había ninguna razón para que los Estados Unidos incluyeran "instrumentos jurídicos" o cualquier anexo similar a la forma en que se presentaban en su solicitud de celebración de consultas los requisitos de DJAI y CI, que eran las únicas medidas aplicadas mediante instrumentos escritos.

2.68. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial constató correctamente que los Estados Unidos no ampliaron inadmisiblemente el alcance de la diferencia en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. El Grupo Especial examinó la repercusión de la supuesta "reformulación" de la medida PRC y constató que, con independencia de que la medida PRC sea considerada parte de los requisitos de DJAI o CI o una medida separada, las alegaciones de los reclamantes al respecto serían las mismas. Los Estados Unidos también citan la constatación del Grupo Especial de que "la caracterización de la[] [PRC] como una única 'medida global' en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no parece ser más que una enunciación en distintos términos de las mismas alegaciones de los reclamantes que se exponen en las solicitudes de celebración de consultas", y esta "reformulación" no amplía *per se* el alcance ni cambia la esencia de la diferencia.¹³⁶ A juicio de los Estados Unidos, incluso suponiendo que en su solicitud de celebración de consultas se hubiera identificado la medida PRC únicamente como un componente de los requisitos de DJAI o de CI, esa solicitud y la de establecimiento de un grupo especial todavía se refieren al mismo objeto y diferencia. Aducen que, por consiguiente, podrían plantear válidamente la misma "amplia" alegación con independencia de la caracterización de la medida en litigio.¹³⁷

2.69. Los Estados Unidos comparan las presentes diferencias con el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, en el que en la solicitud de celebración de consultas se identificaban casos específicos de aplicación de una medida, mientras que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaba una regla o norma de aplicación general como medida en litigio. En las presentes diferencias, en las solicitudes de celebración de consultas no se señalaron casos específicos de aplicación de la medida PRC. En lugar de eso, tanto en las solicitudes de celebración de consultas como en las de establecimiento de un grupo especial se identificaba la misma medida y se planteaban las mismas alegaciones. Por consiguiente, los Estados Unidos afirman que, a diferencia de la solicitud de establecimiento de un grupo especial en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, no hay ampliación en la naturaleza de las alegaciones jurídicas contra la medida PRC en estas diferencias.

2.3.2 Identificación de la medida PRC no escrita única

2.70. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace todas las alegaciones que formula la Argentina en apelación y que confirme las constataciones del Grupo Especial. Consideran que la Argentina no ha afrontado ni analizado el verdadero contenido de las pruebas de los reclamantes sobre las PRC, que muestran esfuerzos sistemáticos y sostenidos de la Argentina para utilizar las PRC para obligar a las empresas a actuar de acuerdo con objetivos de política comercial de la Argentina, con inclusión de la sustitución de las importaciones y la reducción o eliminación de los déficits comerciales. Las pruebas también demuestran que la imposición de PRC a las empresas no ha sido una serie de decisiones puntuales, sino que es el resultado de una medida que funcionarios argentinos mantienen pero nunca han puesto por escrito. Los Estados Unidos consideran también que, además de basarse en declaraciones de funcionarios argentinos de alto nivel, el Grupo Especial examinó y analizó las pruebas relativas a cada una de las cinco PRC identificados. Una vez terminado ese análisis, el Grupo Especial concluyó que "las prescripciones constituyen elementos diferentes que contribuyen en distintas combinaciones y grados ... a la realización de los objetivos comunes que orientan la política de 'comercio

¹³⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 47 (donde se cita la primera resolución preliminar, párrafo 3.33).

¹³⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 48.

administrado' de la Argentina".¹³⁸ A juicio de los Estados Unidos, las pruebas respaldan abrumadoramente la conclusión del Grupo Especial de que la Argentina mantiene la medida PRC, y socavan firmemente los argumentos de la Argentina de que podría haber alguna duda acerca de la validez de las constataciones del Grupo Especial de que la medida es atribuible a la Argentina, está bien definida y es de aplicación general y prospectiva.

2.71. En este contexto, los Estados Unidos consideran que las alegaciones que formula la Argentina en apelación en el sentido de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la única medida PRC existe y al no aplicar el criterio jurídico articulado en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* están fuera de lugar.

2.72. En lo que concierne a las constataciones con respecto a las medidas "en sí mismas" solicitadas por el Japón, los Estados Unidos consideran que la Argentina no ha satisfecho el criterio riguroso para demostrar que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD.

2.3.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única

2.73. Los Estados Unidos consideran infundadas las alegaciones de la Argentina de que el Grupo Especial aplicó un criterio jurídico incorrecto al evaluar la existencia de la medida PRC. Los reclamantes satisficieron la carga que les correspondía de aportar pruebas suficientes para que el Grupo Especial determinara que la medida PRC existe. Aunque es probable que, en la mayoría de los casos, se necesite un volumen mayor de pruebas para demostrar la existencia de una medida no escrita, los Estados Unidos consideran que esa probabilidad no significa que haya una norma de la prueba más rigurosa o que una parte tenga que hacer algo más que presentar pruebas suficientes para establecer una presunción de la existencia de una medida, simplemente porque se trata de una medida no escrita.

2.74. Los Estados Unidos sostienen también que no hay fundamento alguno para el argumento de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al no exigir a los reclamantes que demostraran que la medida PRC tiene aplicación general y prospectiva. En particular, los Estados Unidos consideran que está fuera de lugar el recurso de la Argentina al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* y al informe del Grupo Especial en *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles* para apoyar la existencia de una norma de la prueba más rigurosa en el caso de las medidas no escritas. En *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* el Órgano de Apelación consideró la cuestión de si el "método de reducción a cero" se podía impugnar "en sí mismo" como una "regla o norma". Sin embargo, en las presentes diferencias la medida que se impugna no es una "regla o norma" como esa expresión fue utilizada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*; la medida adopta más bien la forma de una decisión de la Argentina de imponer las PRC. Además, en el asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles* el Órgano de Apelación consideró que no necesariamente es cierto que un reclamante tenga que demostrar la existencia de una regla o norma de aplicación general y prospectiva para probar que una medida existe.¹³⁹

2.75. Los Estados Unidos consideran que los hechos de las presentes diferencias y el análisis que se debe seguir son muy similares a los que tuvo ante sí el Grupo Especial en *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos*. Ese Grupo Especial llegó a la conclusión de que la pregunta con respecto a la existencia de una medida no escrita es la misma que la relativa a cualquier hecho afirmado por un Miembro en el curso del procedimiento de solución de diferencias: es decir, si las pruebas respaldan la afirmación de los reclamantes. Además, las pruebas presentadas en *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos* son muy similares a las presentadas al Grupo Especial en este caso. Los Estados Unidos sostienen que, al igual que en *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos*, las pruebas presentadas en este caso eran más que suficientes para respaldar la constatación del Grupo Especial de que la medida PRC existe y es susceptible de impugnación en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC.

¹³⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 117 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.228).

¹³⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 133 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 794).

2.76. Por lo que se refiere al argumento de la Argentina de que el Grupo Especial sustituyó indebidamente un criterio aplicable a la identificación de una medida no escrita por un criterio articulado por el Grupo Especial en *Estados Unidos - EPO*, los Estados Unidos reiteran que no hay un criterio jurídico distinto aplicable a la identificación de una medida no escrita. El Grupo Especial no solo consideró los tres factores que subrayó el Grupo Especial en *Estados Unidos - EPO*, sino que también concluyó que las pruebas demostraban la existencia de cada una de las PRC. El Grupo Especial constató seguidamente que las prescripciones se impusieron de acuerdo con la única medida identificada en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes.

2.77. Los Estados Unidos consideran que, aunque no tenía que hacerlo, el Grupo Especial formuló las constataciones fácticas que la Argentina cree que el Grupo Especial tenía que hacer para permitir una impugnación contra su medida no escrita. Al aplicar el criterio jurídico en que se basa la Argentina -es decir, basarse en las mismas pruebas presentadas por los Estados Unidos- a las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial consideró explícitamente la cuestión de si el contenido exacto se había establecido con suficiente precisión, y si la medida tiene efecto general y prospectivo. En consecuencia, a juicio de los Estados Unidos, no habría ningún fundamento para revocar las constataciones del Grupo Especial incluso en el caso de que el Órgano de Apelación determinara que el Grupo Especial tenía que aplicar el criterio propuesto por la Argentina.

2.78. Además, los Estados Unidos consideran "ilógico e insostenible" el argumento de la Argentina de que el hecho de que el Grupo Especial no aplicara el criterio jurídico articulado en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* dio lugar a una presunción indebida de que existe una medida PRC única.¹⁴⁰ Para apoyar su argumento, la Argentina se remite a la declaración del Grupo Especial de que "[e]l hecho de que las PRC se puedan imponer por separado no significa que no exista una única medida global".¹⁴¹ Sin embargo, el argumento de la Argentina se basa en su cita selectiva de los informes del Grupo Especial sin tener en cuenta la declaración del Grupo Especial de que, "[e]n caso de que el Gobierno argentino impusiera cinco prescripciones de una vez a un operador económico específico, ello no haría que la medida PRC, en ese caso concreto, fuera más 'global' que una medida PRC compuesta por una única prescripción".¹⁴² A juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial no presumió la existencia de la medida PRC, sino que hizo una extensa evaluación de la cuestión de si la Argentina estaba imponiendo cada una de las PRC y de si esas prescripciones se imponían en el marco de una medida única.

2.79. Por último, los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial no "estaba afirmando simplemente la existencia de la medida PRC única" cuando explicó que las PRC constituyen elementos diferentes que contribuyen en distintas combinaciones y grados a la realización de los objetivos comunes que orientan la política de "comercio administrado" de la Argentina.¹⁴³ Más bien, a juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial estaba subrayando lo evidente: el hecho de que las PRC contribuyan en distintas combinaciones y grados a los objetivos de la política de "comercio administrado" de la Argentina constituye una razón convincente para considerar que son componentes de una única medida.

2.80. Los Estados Unidos consideran que las voluminosas pruebas obrantes en el expediente, que el Grupo Especial examinó y analizó concienzudamente en sus informes, eran plenamente compatibles con las constataciones antes mencionadas, y demuestran abrumadoramente que las PRC sí actúan conjuntamente para fomentar objetivos de política comunes, y a menudo se emplean conjuntamente con respecto a empresas o ramas de producción determinadas.

¹⁴⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 145.

¹⁴¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 148 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.227).

¹⁴² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 148 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.227).

¹⁴³ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 149 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 133; y se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 6.228).

2.3.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"

2.81. Los Estados Unidos consideran que las alegaciones que formula la Argentina al amparo del artículo 11 del ESD carecen de fundamento. Contrariamente a la jurisprudencia establecida del Órgano de Apelación, la Argentina está reformulando los argumentos que expuso ante el Grupo Especial con el pretexto de una alegación fundada en el artículo 11 e intentando eludir la facultad del Grupo Especial de determinación de los hechos invocando el "rigor especial" que es necesario para constatar la existencia de una norma o regla no escrita.¹⁴⁴ Los Estados Unidos afirman que, ante el Grupo Especial y ahora en apelación, la Argentina no ha afrontado las numerosas pruebas obrantes en el expediente.

2.82. En cuanto a las alegaciones de error formuladas por la Argentina respecto de la evaluación realizada por el Grupo Especial de las pruebas sobre el contenido y la naturaleza general y prospectiva de su medida, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial cumplió su obligación de "examinar todas las pruebas que se le hayan presentado, evaluar su credibilidad, determinar su peso, y cerciorarse de que sus constataciones fácticas tengan fundamento adecuado en esas pruebas".¹⁴⁵ Utilizando las abundantes pruebas obrantes en el expediente, el Grupo Especial estudió en detalle si los reclamantes habían establecido pruebas de la medida PRC y sus contornos. A continuación el Grupo Especial volvió a referirse a ese contenido en el examen separado que hizo de la alegación del Japón con respecto a la medida "en sí misma", que se basó en las mismas pruebas que las que apoyaban la alegación de los Estados Unidos. Al hacerlo, sostienen los Estados Unidos, el Grupo Especial no necesitaba repetir su análisis anterior de todas las pruebas que demostraban el contenido de la medida PRC.

2.83. Los Estados Unidos consideran que la medida PRC tenía un contenido exacto y no era amorfa ni estaba mal definida. Como los Estados Unidos explicaron al Grupo Especial, en virtud de la medida PRC, "los funcionarios argentinos exigen, como condición previa a la importación, el compromiso de exportar mercancías por un determinado valor en dólares, reducir el volumen o el valor de las importaciones, incorporar contenido nacional a los productos, realizar inversiones en la Argentina o aumentarlas y/o abstenerse de repatriar los beneficios".¹⁴⁶ Además, el Grupo Especial interpretó debidamente que si se exigiera el nivel de detalle que la Argentina considera necesario "sería prácticamente imposible impugnar ... medidas [no escritas]".¹⁴⁷ La Argentina considera que la naturaleza discrecional y no transparente de la medida PRC la inmuniza de impugnación en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC, pero los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial reconoció adecuadamente que esto no puede ser así.

2.84. Los Estados Unidos cuestionan además la afirmación de la Argentina de que en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* se expone un criterio para identificar el contenido exacto de las medidas no escritas. La Argentina no ha indicado en ningún momento cuál cree que es ese criterio y el Órgano de Apelación no expuso ningún criterio separado para establecer el contenido de las medidas no escritas a efectos de una impugnación con respecto a la medida "en sí misma". El Órgano de Apelación simplemente examinó diversos elementos de prueba que eran indicativos del contenido de la medida antes de llegar a la conclusión de que las pruebas obrantes en el expediente bastaban para identificar su contenido exacto. A juicio de los Estados Unidos, eso es exactamente lo que hizo el Grupo Especial: estableció laboriosamente el contenido de cada PRC y la forma en que las PRC actúan conjuntamente como una única medida para apoyar las políticas de sustitución de las importaciones de la Argentina.

2.85. Los Estados Unidos sostienen que las alegaciones de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida PRC es de aplicación general carecen de fundamento.

¹⁴⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 159 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 141, donde, a su vez, se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 198).

¹⁴⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 164 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 185) (no se reproduce la nota de pie de página).

¹⁴⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 171 (donde se cita la declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 73).

¹⁴⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 171 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.325).

El Grupo Especial explicó que grupos especiales encargados de examinar diferencias en el marco del artículo X del GATT de 1994 han interpretado que la expresión "aplicación general" se refiere a medidas aplicables a "un número no identificado de operadores económicos" o a "una serie de situaciones o casos", y no a medidas dirigidas a una sola empresa o aplicadas a un solo envío, y observó correctamente que el Grupo Especial encargado del asunto *China - Materias primas* consideró que una medida que pudiera afectar al comercio y a los comerciantes es de aplicación general.¹⁴⁸ Así pues, a juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial rechazó debidamente el argumento de la Argentina de que únicamente las medidas aplicables a todos los casos son medidas de aplicación general.

2.86. Los Estados Unidos sostienen también que el argumento de la Argentina de que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto cuando constató que la medida tiene efecto prospectivo es igualmente infundado. Citando el asunto *Estados Unidos - Camarones (Viet Nam)*, la Argentina parece indicar que el Grupo Especial no debería haber constatado la existencia de efecto prospectivo porque la medida PRC no se aplica en todos los casos. Sin embargo, no hay nada en cuanto a la decisión del Grupo Especial en *Estados Unidos Camarones (Viet Nam)* que indique la existencia de esa prescripción. Ese Grupo Especial explicó con claridad que para determinar si una medida es prospectiva son pertinentes diversos tipos de pruebas. La afirmación de la Argentina de que no se puede constatar que sea prospectiva una medida que da facultades discrecionales a los funcionarios no solo es "contraria" a una interpretación corriente del término "prospectivo", sino que también llevaría al resultado "absurdo", según los Estados Unidos, de que los Miembros podrían proteger sus medidas de impugnación haciéndolas discrecionales.¹⁴⁹

2.87. Por último, en cuanto al argumento de la Argentina de que el Grupo Especial constató que la medida PRC tiene efecto prospectivo porque se ha aplicado reiteradamente, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no constató que la medida fuera prospectiva basándose exclusivamente en la mera aplicación reiterada. El Grupo Especial observó más bien que la medida PRC se ha aplicado durante varios años y que se puede aplicar a cualquier sector u operador económico. El Grupo Especial destacó además que la política de "comercio administrado" o "administración del comercio", que la medida PRC aplica y de la cual forma parte, se anuncia públicamente y, lo verdaderamente crucial, que el Secretario de Comercio Interior de la Argentina ha manifestado expresamente que esa política continuará. El Grupo Especial explicó a continuación que las pruebas obrantes en el expediente dan a entender que esos compromisos se seguirán exigiendo, a menos que esa política se derogue o modifique, y hasta ese momento. Los Estados Unidos consideran que la conclusión del Grupo Especial de que la medida seguirá aplicándose si en el futuro no se cambia esa política es la única conclusión lógica que se puede extraer de las pruebas.

2.88. Sobre la base de lo anteriormente expuesto, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que desestime todas las alegaciones formuladas por la Argentina en apelación y confirme las constataciones del Grupo Especial.

2.3.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.89. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente lo siguiente: i) que el artículo VIII del GATT de 1994 no limita el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994; ii) que los Miembros no pueden excluir una restricción de un examen en el marco del párrafo 1 del artículo XI simplemente caracterizándola como una medida de procedimiento y no sustantiva; y iii) que el procedimiento DJAI es una restricción del comercio no automática incompatible con el párrafo 1 del artículo XI. A juicio de los Estados Unidos, los argumentos de la Argentina en apelación deben ser rechazados porque dependen de la presunción de que existe conflicto donde no lo hay y de atribuir conceptos y términos a disposiciones de los tratados cuando no hay base alguna para hacerlo.

2.3.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994

2.90. Los Estados Unidos sostienen que el argumento de la Argentina sobre las formalidades y prescripciones está fuera de lugar en el contexto del procedimiento DJAI. El Grupo Especial no

¹⁴⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 181 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.331).

¹⁴⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 184.

describió el procedimiento DJAI como una "mera formalidad" y tampoco lo describió como un requisito de documentación incluido en el ámbito de aplicación del párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994. En lugar de eso, el Grupo Especial concluyó que el procedimiento DJAI no es una "mera formalidad", sino más bien un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar. Según los Estados Unidos, la aprobación de la DJAI puede negarse por razones que carecen de transparencia y son discrecionales.

2.3.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.91. Los Estados Unidos presentan varias razones para demostrar: i) que el artículo VIII del GATT de 1994 no limita el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994; y ii) que una restricción no puede eludir el examen en el marco del artículo XI simplemente caracterizándola como una "formalidad" o "prescripción" del artículo VIII. En primer lugar, la cuestión de si las "formalidades" o "prescripciones" están o no incluidas o excluidas del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI no es directamente pertinente. Según los Estados Unidos, esto se debe a que su alegación al amparo del artículo XI no se centra en las "formalidades", sino más bien en el hecho de que el procedimiento DJAI es discrecional y no transparente.

2.92. En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que los textos del artículo VIII y del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 no respaldan la conclusión de que se excluyan mutuamente, o de que el párrafo 1 del artículo XI no pueda aplicarse a "formalidades" o "prescripciones". Los principios de interpretación de los tratados no exigen ni condonan la atribución a un tratado de términos que no figuran en él ni la importación en un tratado de conceptos que no se pretendían. Como ha declarado reiteradamente el Órgano de Apelación, y ha reconocido el Grupo Especial, habida cuenta del principio de interpretación efectiva de los tratados, todas las disposiciones de la OMC se deben interpretar de manera armoniosa y acumulativa siempre que sea posible. El artículo VIII no puede servir como una exención del párrafo 1 del artículo XI simplemente mediante la caracterización de una restricción como una "formalidad" o "prescripción". El párrafo principal en que se basa la Argentina, a saber el párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994, contiene términos exhortatorios que abarcan únicamente "los requisitos relativos a los documentos exigidos" y no crea una excepción al párrafo 1 del artículo XI. Los Estados Unidos consideran que la aceptación del argumento de la Argentina daría lugar a que el procedimiento DJAI no quedara sometido a ninguna disciplina de la OMC.

2.93. Por último, los Estados Unidos sostienen que el recurso de la Argentina al texto del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio está fuera de lugar. Ese Acuerdo no tiene valor interpretativo para entender las obligaciones establecidas en el artículo XI del GATT de 1994 porque no constituye un acuerdo ulterior de las partes acerca de la interpretación de esa disposición. En todo caso, los Estados Unidos aducen que no hay conflicto alguno entre el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Facilitación del Comercio y, como se explica *supra*, no es posible incorporar al párrafo 1 del artículo XI conceptos que no figuran en él.

2.94. Además, los Estados Unidos sostienen que un Miembro no puede proteger una restricción del comercio de un examen en el marco del párrafo 1 del artículo XI simplemente caracterizándola como una medida de procedimiento, y no sustantiva. Con independencia de que sea "sustantiva" o "de procedimiento", el procedimiento DJAI es una restricción discrecional, independiente de cualquier otra medida, porque los importadores no pueden importar mercancías hasta que se aprueba la DJAI, y organismos argentinos no identificados pueden retener esa aprobación durante períodos indeterminados basándose en razones no reveladas. El procedimiento DJAI es una restricción no automática. El párrafo 1 del artículo XI se aplica a todas las restricciones, sean o no caracterizadas como "de procedimiento" o "sustantivas". La jurisprudencia pertinente de la OMC no avala la conclusión de que un Miembro puede excluir medidas de procedimiento de un examen en el marco del párrafo 1 del artículo XI. Grupos especiales anteriores han reconocido que restricciones del comercio discrecionales que no aplican ninguna otra restricción, como un contingente, son, a juzgar por sus propios términos, incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI.¹⁵⁰ Como en la diferencia *India - Restricciones cuantitativas*, el procedimiento DJAI es una restricción discrecional del comercio independiente de cualquier otra medida, y no precisa criterios que regulen el ejercicio de la facultad discrecional. En este contexto, los Estados Unidos

¹⁵⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 76-80 (donde se hace referencia a los informes de los Grupos Especiales, *India - Restricciones cuantitativas*; *China - Materias primas*; y *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*).

consideran que el marco analítico propuesto por la Argentina es inadecuado porque el procedimiento DJAI es una restricción discrecional que, a juzgar por sus propios términos, no aplica una restricción separada compatible con las normas de la OMC.

2.3.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI

2.95. Los Estados Unidos discrepan, por las siguientes razones, de la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 debido a su carácter no automático. En primer lugar, los Estados Unidos hacen hincapié en el carácter restringido de esta parte de la apelación de la Argentina, y en que la Argentina no ha impugnado ninguno de los otros tres en que se basó el Grupo Especial para apoyar su constatación de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.

2.96. En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que el procedimiento DJAI es una restricción del comercio no automática porque es una restricción sumamente discrecional y no transparente. El Grupo Especial constató que las autoridades argentinas disponen de facultades para conceder o denegar las solicitudes DJAI por razones no reveladas y por motivos que no guardan relación con la información que los importadores están obligados a facilitar en sus DJAI. En consecuencia, aunque un importador cumpla todas las prescripciones formales de la DJAI, las autoridades pueden denegar la solicitud por motivos no especificados.

2.97. En tercer lugar, los Estados Unidos sostienen que pruebas obrantes en el expediente demuestran que las autoridades argentinas ejercen frecuentemente su facultad de retener la aprobación para importar, a menudo sin explicar las razones de las "observaciones". Incluso después de que un importador haya cumplido todas las exigencias adicionales, las autoridades pueden decidir no aprobar la solicitud DJAI. A juicio de los Estados Unidos, estas pruebas reflejan la falta de rendición de cuentas y transparencia que se derivan de la amplia discrecionalidad para restringir las importaciones.

2.98. En cuarto lugar, los Estados Unidos sostienen que las prolongadas demoras en la aprobación de las solicitudes de DJAI que se han observado son un factor pertinente para concluir que el procedimiento DJAI es una restricción del comercio no automática. Citan pruebas obrantes en el expediente del Grupo Especial de las prolongadas demoras que habitualmente se producen en relación con el procedimiento DJAI y recuerdan que grupos especiales del GATT establecieron una conexión entre el tiempo empleado para aprobar las solicitudes y el que una obligación de obtener licencia constituya o no una restricción del párrafo 1 del artículo XI, utilizando los términos "no automáticas" y "automáticas".

2.99. Por último, los Estados Unidos sostienen que el recurso de la Argentina al Acuerdo sobre Licencias de Importación está fuera de lugar porque no existe conflicto alguno entre el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación. Además, el procedimiento DJAI no reúne los requisitos para ser considerado una medida en materia de licencias automáticas, y la parte introductoria del párrafo 2 a) del artículo 2 del Acuerdo sobre Licencias de Importación se refiere a los efectos de restricción del comercio de los procedimientos de trámite de licencias que no reúnen los requisitos para ser consideradas "automáticas". A juicio de los Estados Unidos, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación tampoco es aplicable a las presentes diferencias porque esa disposición prevé que haya una restricción separada, compatible con las normas de la OMC, impuesta mediante procedimientos de trámite de licencias, pero el procedimiento DJAI es en sí mismo una restricción del comercio.

2.4 Argumentos del Japón - Apelado

2.4.1 El mandato del Grupo Especial

2.100. El Japón solicita al Órgano de Apelación que desestime las alegaciones de error formuladas por la Argentina y subraya que no hay fundamento alguno para revocar la constatación del Grupo Especial de que la medida PRC estaba comprendida en su mandato. El Japón afirma, en primer lugar, que el Grupo Especial no incurrió en error al rechazar la alegación de la Argentina de que la

medida PRC no se identificó debidamente en las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes y, en segundo lugar, que la inclusión ulterior de la medida PRC en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentada por los reclamantes no amplió el alcance de las presentes diferencias.¹⁵¹

2.101. El Japón mantiene que aunque en su solicitud de celebración de consultas no se utilizaron explícitamente los términos "PRC" o "medida PRC", no hay duda alguna de que se refería precisamente a eso cuando dijo que la "Argentina exige con frecuencia a los importadores de mercancías que asuman determinados compromisos". La propia Argentina admitió, algo que el Grupo Especial reconoció, que el término "compromisos" identificado en las solicitudes de celebración de consultas se refiere a los "compromisos" que la Argentina supuestamente exige a los importadores que asuman que son distintos de las DJAI y los CI. Esta serie de "compromisos", a su vez, es precisamente lo que los reclamantes denominan medida PRC en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial. Por lo tanto, al identificar de manera clara y sucinta la medida PRC en su solicitud de celebración de consultas como una de las medidas sobre las que deseaba celebrar consultas con la Argentina, el Japón cumplió las obligaciones que le impone el ESD y el Grupo Especial constató correctamente lo mismo.

2.102. Además, el Japón hace referencia al argumento de la Argentina de que, como mucho, se podría interpretar que el término "compromisos" indica que los reclamantes presentarían una alegación con respecto a la medida "en su aplicación" y "no es posible que pueda abarcar una impugnación con respecto a la medida 'en sí misma' o una impugnación igualmente amplia".¹⁵² El Japón afirma que este argumento es incompatible con la afirmación que figura en la solicitud de celebración de consultas de que la "Argentina exige con frecuencia a los importadores de mercancías que asuman determinados compromisos". Esta frase indica que el objeto de las consultas entre las partes era precisamente la prescripción de la Argentina para que las empresas asuman compromisos, además de los compromisos propiamente dichos considerados individualmente. No hay nada en la solicitud de celebración de consultas que indique que las prescripciones de la Argentina para que las empresas asuman compromisos estarían fuera del alcance de la diferencia. Por consiguiente, una lectura de la solicitud de celebración de consultas del Japón no respalda la interpretación restringida de la Argentina de que el Japón presentó exclusivamente una impugnación con respecto a la medida "en su aplicación".

2.103. Además, el Japón señala que las preocupaciones de la Argentina dependen del hecho de que en las solicitudes de celebración de consultas no se identificaron explícitamente: i) los "compromisos" o "prescripciones" PRC como una medida "global" o "única"; o ii) las alegaciones como impugnaciones con respecto a las medidas "en sí mismas" o "en su aplicación". Sin embargo, ninguna disposición del ESD indica que haya que incluir en la solicitud de celebración de consultas algún tipo de referencia específica al "tipo de impugnación" (es decir, con respecto a la medida "en sí misma" y/o "en su aplicación") ni a la "naturaleza de las medidas" que se alega que han infringido los compromisos que corresponden a un Miembro en la OMC (es decir, si se trata de medidas individuales únicas o múltiples).¹⁵³ Citando jurisprudencia anterior del Órgano de Apelación, el Japón subraya que las consultas ayudan a los reclamantes a definir del alcance de sus impugnaciones y la naturaleza de las medidas en litigio. Por esta razón en ocasiones anteriores el Órgano de Apelación ha confirmado impugnaciones con respecto a medidas "en sí mismas" incluso en casos en que en la solicitud de celebración de consultas no se indicaba específicamente que la alegación sería con respecto a las medidas "en sí mismas".

2.104. El Japón destaca la similitud entre su solicitud de celebración de consultas y su solicitud de establecimiento de un grupo especial, en las cuales se identifica la "prescripción de la Argentina para que los importadores adopten determinadas medidas" y se clasifican estas medidas en "la lista abierta de cinco categorías". Por lo que se refiere a su solicitud de celebración de consultas y su solicitud de establecimiento, solamente haya dos "diferencias posiblemente pertinentes", a saber: i) en su solicitud de establecimiento se utilizaba la expresión "prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio" para describir las medidas concretas en litigio, mientras que en su solicitud de celebración de consultas no se utilizó; y ii) en su solicitud de establecimiento de un grupo especial se indicaba que la medida PRC y "todas sus aplicaciones" son incompatibles con las

¹⁵¹ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 44.

¹⁵² Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 29 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 28).

¹⁵³ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 37.

obligaciones de la Argentina en el marco de la OMC.¹⁵⁴ El Grupo Especial tuvo en cuenta estas pruebas y no obstante constató, en vista de la notable similitud de los documentos, que en la solicitud de celebración de consultas y en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentadas por el Japón se identificaba la misma medida PRC, y que la "naturaleza" y el "alcance" de la medida eran los mismos en ambos documentos. Por consiguiente, el Grupo Especial constató correctamente que la solicitud de establecimiento de un grupo especial del Japón no amplió inadmisiblemente el alcance de la diferencia ni cambió su esencia.

2.105. Además, aunque la Argentina apoya sus alegaciones en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Japón insiste en que las presentes diferencias no se parecen a ese asunto. Las constataciones formuladas en ese asunto se basaron en el principio de que la identificación de casos concretos de aplicación de las medidas en una solicitud de celebración de consultas no permite automáticamente la inclusión de "una facultad general o un fundamento jurídico" separado para esos casos concretos de aplicación.¹⁵⁵ Por lo tanto, esa diferencia no apoya la tesis de que todas las alegaciones con respecto a las medidas "en sí mismas" deben identificarse explícitamente en la solicitud de celebración de consultas. A diferencia de las circunstancias de hecho que existían en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, en las presentes diferencias los reclamantes no identificaron en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial "una facultad general o un fundamento jurídico" nuevo y separado. En lugar de eso, en las solicitudes de celebración de consultas y de establecimiento de un grupo especial se identifican las mismas prescripciones que constituyen la medida en litigio, y la falta de la expresión "en sí mismas" en las solicitudes de celebración de consultas carece de importancia.

2.106. Por último, el Japón subraya que de la primera comunicación escrita presentada por la Argentina al Grupo Especial y de la solicitud de resolución preliminar se desprende con claridad que en realidad la Argentina conocía perfectamente los argumentos de los que tenía que defenderse. Por lo tanto, la Argentina no sufrió perjuicio alguno a causa de lo que ahora alega que es una omisión en las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes.

2.4.2 Identificación de la medida PRC no escrita única

2.107. El Japón solicita al Órgano de Apelación que desestime la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al no aplicar el criterio jurídico correcto para establecer la existencia de la medida PRC única. También le solicita que confirme, sin modificaciones, las constataciones que formula el Grupo Especial en los párrafos 7.9.d a 7.9.f de sus informes. Además, en aras de la exhaustividad y para evitar toda futura confusión en la etapa de aplicación y para asegurar la eficaz solución de estas diferencias, el Japón solicita al Órgano de Apelación que confirme que las dos constataciones con respecto a las medidas "en su aplicación" solicitadas por el Japón fueron examinadas por el Grupo Especial en las constataciones sobre las alegaciones conjuntas presentadas por los tres reclamantes y que figuran en los párrafos 6.265, 6.259, 7.9.e y 7.9.f de los informes del Grupo Especial. En la medida necesaria, el Japón solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico.

2.108. El Japón también rechaza la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial no cumplió las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD al constatar que el Japón había establecido el contenido exacto y la aplicación general y prospectiva de la medida PRC en su impugnación contra dicha medida "en sí misma", y solicita al Órgano de Apelación que desestime la apelación de la Argentina y confirme las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma".

2.4.2.1 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC única

2.109. El Japón alega que el Grupo Especial aplicó la norma jurídica adecuada al constatar que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. A juicio del Japón, las constataciones sobre las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes no eran constataciones con respecto a la medida "en sí misma", sino que estaban relacionadas con la existencia y el funcionamiento de la medida PRC única. Por esa razón, el Grupo

¹⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 30.

¹⁵⁵ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 41 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 14.38 y 14.39).

Especial actuó correctamente al no aplicar la norma jurídica articulada en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* al hacer esas constataciones. El Japón considera asimismo que el Grupo Especial, cuando formuló sus constataciones con respecto a la medida "en sí misma", aplicó precisamente el marco jurídico que la Argentina afirma que debería haber aplicado. En opinión del Japón, es evidente que las constataciones sobre las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes abarcan "*la aplicación o el funcionamiento de la medida PRC única, tanto sistemáticamente como en casos específicos*".¹⁵⁶

2.110. A juicio del Japón, todo el argumento de la Argentina se basa en "la falsa premisa" de que las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes eran constataciones con respecto a la medida "en sí misma".¹⁵⁷ El Japón advierte, no obstante, que un examen cuidadoso de las constataciones del Grupo Especial confirma que estas no eran constataciones con respecto a la medida "en sí misma". En primer lugar, el Grupo Especial hizo constataciones separadas con respecto a la medida "en sí misma" al abordar las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma". Al abstenerse de utilizar la expresión "en sí misma" en sus constataciones sobre las reclamaciones conjuntas, el Grupo Especial dejó claro que esas constataciones no eran constataciones sobre la medida "en sí misma". En segundo lugar, el Grupo Especial se remitió al asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, en el que el Órgano de Apelación afirmó que la determinación de que una medida es de aplicación general y prospectiva no es esencial en todas las impugnaciones de medidas no escritas, sino únicamente cuando una alegación se formula con respecto a la medida "en sí misma".¹⁵⁸

2.111. En opinión del Japón, esto demuestra la intención del Grupo Especial de reservar su análisis del carácter general y prospectivo de la medida PRC para el análisis de la medida "en sí misma" al proceder al análisis de la "medida única" -exactamente como hizo al abordar las reclamaciones conjuntas. Además, parece que el Grupo Especial aunque no lo afirmó expresamente, respondió a los dos tipos de constataciones con respecto a la medida "en su aplicación" solicitadas por el Japón -es decir, amplias constataciones con respecto a la medida "en su aplicación" y constataciones con respecto a la medida PRC en todos y cada uno de los casos en que se aplicaba- al abordar las reclamaciones conjuntas. En cambio, el Grupo Especial trató después la impugnación separada del Japón con respecto a la medida "en sí misma". El Japón añade que el Grupo Especial obró correctamente al no tratar sus amplias alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación" junto con las alegaciones de los demás reclamantes con respecto a la medida "en sí misma". El Japón resalta a ese respecto que el mero hecho de que las alegaciones darían lugar a obligaciones de cumplimiento prospectivas, o el que no se refieran únicamente a casos específicos, no significa que la propia alegación sea una alegación con respecto a la medida "en sí misma" o que deba demostrarse su aplicación "general y prospectiva".

2.112. A la luz de lo anteriormente expuesto, el Japón sostiene que la Argentina no ha abordado ninguna de estas claras pruebas textuales que demuestran que las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones conjuntas no eran constataciones sobre alegaciones con respecto a la medida "en sí misma". Además, la Argentina no explica por qué, en su opinión, esas constataciones eran supuestamente "indiscernibles" de las constataciones sobre las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", a pesar de que, a juicio del Japón, el Grupo Especial distinguió claramente esas dos series separadas de constataciones. Aunque cabría interpretar que las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones del Japón contra la medida "en sí misma" se apoyaban en las anteriores constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones conjuntas -y de algún modo las incorporaban-, el Japón considera que las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones conjuntas se sostienen por sí mismas y dieron lugar a la conclusión separada e independiente de que la medida PRC "única" existe.

2.113. Desde un punto de vista sistémico, el Japón considera que, si las medidas no escritas pudieran impugnarse solo sobre la base de los criterios relativos a la medida "en sí misma" esbozados en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, las prescripciones para impugnar una medida no escrita serían en la práctica más rigurosas que las concernientes a una medida escrita. A juicio del Japón, esto tendría por efecto, entre otras cosas, alentar un comportamiento

¹⁵⁶ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 45. (las cursivas figuran en el original)

¹⁵⁷ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 48.

¹⁵⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.42 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 792).

incompatible con las normas de la OMC mediante la adopción de medidas no escritas en lugar de escritas.

2.114. El Japón observa, por último, que la Argentina aduce que: i) el Grupo Especial incurrió en error porque, en lugar de aplicar la norma jurídica utilizada en el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, aplicó la utilizada en *Estados Unidos - EPO, Japón - Manzanas* y *Estados Unidos - Atún II (México)*; ii) los últimos tres casos deben distinguirse del caso actual en cuanto que abordaban medidas subyacentes escritas; y iii) al aplicar la norma jurídica en que se basaron esos tres casos, el Grupo Especial incurrió en error porque en lo fundamental aplicó el análisis "hacia atrás".¹⁵⁹

2.115. El Japón considera que esos tres argumentos deben desestimarse por varias razones cruciales. El primer argumento de la Argentina parece confundir dos conceptos separados y distintos que el Grupo Especial analiza en diferentes partes de sus informes: i) si hay pruebas de la existencia de una medida única, como indican los reclamantes; y, de ser así, ii) si hay pruebas de que esa medida es de aplicación general y prospectiva. El Japón sostiene que el segundo argumento de la Argentina es "evidentemente incorrecto": el Grupo Especial citó las tres diferencias mencionadas *supra* para determinar si procedía examinar ciertos instrumentos como una medida única o como medidas separadas, pero solo después de determinar, sobre la base de casos específicos de aplicación de la medida PRC, que las PRC individuales existen.¹⁶⁰ Por lo que respecta al tercer argumento de la Argentina, el Japón destaca que el Grupo Especial aplicó la norma jurídica del asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* para llegar a sus conclusiones contra la medida PRC "en sí misma". Aun suponiendo, a efectos de argumentación, que la interpretación que la Argentina hace de los informes del Grupo Especial fuera correcta -es decir, que de hecho debe entenderse que las constataciones sobre las alegaciones conjuntas se refieren implícitamente a la medida "en sí misma", o que de otro modo se necesitaba una constatación del carácter "general y prospectivo"- la apelación de la Argentina también debería desestimarse, porque el Grupo Especial examinó posteriormente las pruebas concernientes al carácter general y prospectivo de la aplicación de la medida, y constató que eran convincentes. Por consiguiente, el Órgano de Apelación podría simplemente apoyarse en esas constataciones para confirmar las del Grupo Especial y/o completar el análisis jurídico.

2.4.2.2 Artículo 11 del ESD - La constatación del Grupo Especial respecto de las alegaciones del Japón contra la medida PRC única "en sí misma"

2.116. El Japón solicita al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones formuladas por la Argentina al amparo del artículo 11 del ESD y confirme las constataciones del Grupo Especial con respecto a la medida "en sí misma". A su juicio, la Argentina no ha identificado ningún fundamento legítimo que pueda poner en entredicho la objetividad de la constatación del Grupo Especial. El Japón considera que la Argentina no ha presentado al Grupo Especial las pruebas solicitadas ni ha cuestionado la existencia de la política de "comercio administrado". Además, la Argentina no ha presentado ninguna prueba de que la política de "comercio administrado" o las PRC no serán aplicables en el futuro. El Japón considera que esos factores, por sí solos o en combinación con los argumentos y pruebas presentadas por los reclamantes, constituyen un fundamento más que adecuado para que el Órgano de Apelación confirme las constataciones del Grupo Especial y rechace las alegaciones formuladas por la Argentina en apelación.

2.117. Remitiéndose a las alegaciones de la Argentina de que el Grupo Especial no cumplió las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD al constatar que el Japón, en su alegación con respecto a la medida "en sí misma", había establecido el contenido exacto y la aplicación general y prospectiva de la medida PRC, el Japón subraya que el Órgano de Apelación ha constatado reiteradamente que incumbe a los grupos especiales, como encargados de la determinación de los hechos, ponderar y sopesar las pruebas, y que el Órgano de Apelación solo interferirá en el arbitrio del Grupo Especial en caso de "error monumental que pone en duda la buena fe de un grupo de expertos", en infracción de "las debidas garantías de procedimiento o del derecho natural".¹⁶¹ Así pues, a juicio del Japón, a no ser que la Argentina pueda demostrar la existencia de un error

¹⁵⁹ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 65.

¹⁶⁰ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 67.

¹⁶¹ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 76 (donde se cita los informes del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 133; y *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 195).

monumental en las constataciones del Grupo Especial, su alegación debe ser rechazada, y las constataciones del Grupo Especial deben confirmarse. Además, la norma establecida en el artículo 11 es la misma con independencia de que una alegación sea con respecto a la medida "en sí misma" o de otra naturaleza, y de si la medida es escrita o no escrita. Aunque la Argentina afirma que un grupo especial debe actuar con especial rigor al apoyar una conclusión de la existencia de una "regla o norma" que no se expresa en forma de documento escrito, no puede interpretarse que esa declaración justifique una aplicación más rigurosa del artículo 11 del ESD o represente un umbral probatorio tan elevado que resulta casi imposible satisfacer.

2.118. El Japón considera que el Grupo Especial constató que los reclamantes habían presentado pruebas suficientes para establecer el contenido de la medida PRC con precisión suficiente para que el Grupo Especial pudiera evaluar su compatibilidad con las normas de la OMC. Cualesquiera imprecisiones en los contornos de la medida PRC impugnada por los reclamantes se debieron a la negativa de la propia Argentina a proporcionar información solicitada por el Grupo Especial. El Japón resalta que, si la Argentina cree que la "flexibilidad y versatilidad" no eran de hecho elementos esenciales de la medida PRC, debería haber presentado al Grupo Especial pruebas a esos efectos.¹⁶²

2.119. El Japón rechaza las alegaciones de la Argentina de que el Grupo Especial "presupuso con ligereza" el contenido de la medida PRC y que en consecuencia su análisis no satisface el umbral mínimo para una evaluación objetiva del asunto en el sentido del artículo 11 del ESD. La Argentina considera que la "supuesta medida PRC 'global' inventada por los reclamantes a efectos de estas diferencias es amorfa y está mal definida, y que su contenido *no puede* identificarse con el grado de precisión requerido".¹⁶³ Sin embargo, a juicio del Japón, el argumento de la Argentina supone indebidamente que la "flexibilidad y versatilidad" nunca pueden ser características de medidas susceptibles de impugnación "en sí mismas", y que, si no está del todo claro en qué manera la Argentina hace cumplir la PRC en cualquier circunstancia en particular, el contenido de la medida PRC no puede establecerse con exactitud.

2.120. El Japón advierte que la aceptación del criterio "excesivamente exigente" de exactitud propugnado por la Argentina alentaría a otros Miembros a adoptar, de manera análoga, medidas no transparentes para ocultarlas a la indagación en el marco de la OMC.¹⁶⁴ Además, ese criterio no tiene fundamento en los acuerdos abarcados ni en anteriores informes de grupos especiales o del Órgano de Apelación. Antes bien, los grupos especiales y el Órgano de Apelación han reconocido que, cuando se formula una alegación contra una medida no escrita, la existencia y los contornos precisos de la supuesta medida pueden no ser siempre inequívocos o estar muy claros. Habida cuenta de ello, el Japón conviene con el Grupo Especial en que el elemento de "contenido exacto" de un análisis de una medida "en sí misma" depende de si "sobre la base de las pruebas disponibles, tanto un grupo especial como la parte demandada [tienen] un entendimiento claro de los componentes y el funcionamiento de la medida impugnada".¹⁶⁵ El Japón sostiene que, como constató el Grupo Especial, los reclamantes satisficieron ese criterio al demostrar que la medida PRC consiste en la imposición a los operadores económicos por las autoridades argentinas de una o más de las cinco prescripciones específicas relacionadas con el comercio como condición para importar bienes en la Argentina.

2.121. El Japón rechaza la alegación de la Argentina de que las constataciones del Grupo Especial relativas a la aplicación general de la medida PRC carecían de fundamento probatorio suficiente para sostener que dicha medida se aplica a todas las importaciones, todos los importadores y todos los operadores económicos que utilizan artículos importados para fabricación en la Argentina. Considera que no es necesario que una medida se aplique en todos los casos para que sea "general". Se remite a ese respecto al asunto *Estados Unidos - Ropa interior*, en el que el Órgano de Apelación afirmó que debe entenderse que el término "general" que figura en el artículo X del GATT de 1994 abarca a "los Miembros y a las personas afectadas o que puedan verse afectadas por medidas estatales que imponen restricciones, prescripciones u otras

¹⁶² Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 88.

¹⁶³ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 89 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 172). (las cursivas son del Japón)

¹⁶⁴ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 90.

¹⁶⁵ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 92 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.325).

cargas".¹⁶⁶ El Japón se remite también a definiciones de los diccionarios que a su juicio confirman que el sentido corriente de "general" es más afín al de "normalmente" o "en la mayoría de los casos" que al de "siempre" o "sin excepción alguna". A juicio del Japón, la Argentina sustenta su opinión en una definición del término "general" que no es compatible con el sentido corriente de esa expresión ni con anteriores interpretaciones que de ella han hecho los grupos especiales y el Órgano de Apelación. El Grupo Especial aplicó el criterio adecuado de aplicación "general" a los hechos y obró en el ámbito de sus facultades discrecionales al constatar que "la medida PRC puede aplicarse a cualquier operador económico, con independencia del sector en que actúa y de su tamaño".¹⁶⁷ El Japón señala que, en cualquier caso, "aunque la medida PRC pueda no ser aplicada en todos y cada uno de los casos en exactamente la misma forma, no cabe duda de que siempre es 'aplicable' en el sentido de que en cualquier momento puede pedirse a los importadores que contraigan compromisos relativos a las PRC y 'cumplan' la medida, como se indica y se constata en el informe del Grupo Especial".¹⁶⁸

2.122. El Japón considera asimismo que los argumentos de la Argentina sobre el elemento "prospectivo" del análisis no identifican ningún error en absoluto, y mucho menos un error de la magnitud requerida para una constatación de incompatibilidad con el artículo 11 del ESD. Antes bien, la Argentina trata de trazar una estrecha distinción fáctica entre los hechos objeto del asunto *Estados Unidos - Camarones (Viet Nam)* y los que son objeto de estas diferencias. Pese a ello, a juicio del Japón, la Argentina no tiene en cuenta que, si bien se pidió al Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Camarones (Viet Nam)* que formulara constataciones contra una medida sobre la base de solo cuatro casos de su aplicación, el Grupo Especial en este asunto identificó centenares de casos a lo largo de varios años a partir de 2009.

2.123. El Japón rechaza la insinuación de la Argentina de que el Grupo Especial no citó pruebas suficientes al constatar que la medida PRC se aplica prospectivamente. En particular, la Argentina afirma que "el Grupo Especial solo citó un elemento probatorio, la Prueba documental JE-759 que se le había sometido, en apoyo de su conclusión de que la supuesta medida PRC aplica una 'política deliberada'".¹⁶⁹ El Japón considera que la Argentina, al formular ese argumento, está pidiendo al Órgano de Apelación que adivine cómo sopesó el Grupo Especial las pruebas fácticas. Además, según el Japón, la cuidadosamente redactada crítica de la Argentina pasa por alto la descripción que el Grupo Especial hizo de la Prueba documental JE-759 como "ejemplo" de las pruebas disponibles que demuestran el carácter prospectivo de la medida, así como las referencias del Grupo Especial a los párrafos 6.230, 6.334 y 6.335 de sus informes, en los que a su vez se analizan otras pruebas y se hace referencia a otras pruebas relativas al carácter deliberado y, en consecuencia, prospectivo de la medida PRC.

2.124. El Japón también señala que la Argentina no cumplió plenamente la obligación de cooperar que le correspondía en virtud del artículo 13 del ESD, y que no se le puede permitir que utilice esta circunstancia en contra de los reclamantes. La propia Argentina en ningún momento ha negado la existencia de la política de "comercio administrado", presentado alguna prueba de que las PRC son prescripciones individuales de una sola aplicación, o presentado alguna prueba de que la política de "comercio administrado" o las PRC no serán aplicables en el futuro. El Japón considera que esto, por sí solo o en combinación con los argumentos y las pruebas presentadas por los reclamantes, constituye un fundamento más que adecuado para las constataciones del Grupo Especial y para que el Órgano de Apelación las confirme y rechace las alegaciones formuladas por la Argentina en apelación.

2.4.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.125. El Japón solicita al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones de error formuladas por la Argentina y confirme la totalidad de las constataciones y el razonamiento del Grupo Especial relacionados con el procedimiento DJAI. Mantiene que la Argentina no ha identificado ningún error en el razonamiento del Grupo Especial, y que los argumentos de la Argentina, aunque fueran

¹⁶⁶ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 96 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 23).

¹⁶⁷ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 98 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.335).

¹⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 99 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.335).

¹⁶⁹ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 103 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 197).

correctos, no justificarían sus solicitudes, porque el procedimiento DJAI no es una mera formalidad de importación, sino más bien una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

2.4.3.1 El ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994

2.126. El Japón sostiene que la constatación del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI "no es una mera formalidad [aduanera]" se basó en una evaluación objetiva de hechos no controvertidos y de su pertinencia jurídica, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.¹⁷⁰ Sostiene que la incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 es consecuencia del carácter restrictivo de la importación del propio procedimiento DJAI, y no de alguna constatación sobre si el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 abarca las formalidades aduaneras.

2.4.3.2 La relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

2.127. El Japón señala que aparentemente la Argentina no ha apelado la constatación del Grupo Especial de que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 es aplicable al procedimiento DJAI con independencia de lo dispuesto en el artículo VIII del GATT de 1994, es decir, que esas dos disposiciones "no son mutuamente excluyentes".¹⁷¹ Afirma asimismo que los argumentos de la Argentina relativos a la DJAI suponen que el procedimiento DJAI no tiene por sí mismo efectos de restricción del comercio incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Si esa presuposición fáctica no justificada se desestima, las constataciones del Grupo Especial deberán confirmarse. El Japón destaca que las constataciones de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI formuladas por el Grupo Especial se basaron en el carácter restrictivo de la importación del propio procedimiento DJAI, y que la Argentina no ha apelado las constataciones fácticas del Grupo Especial a esos efectos.

2.128. A juicio del Japón, el argumento de la Argentina concerniente a la condición de las formalidades y prescripciones de importación en el marco del artículo VIII del GATT de 1994 y su relación con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 carece de fundamento en estas diferencias, aun suponiendo que las formalidades y prescripciones de importación sean intrínsecamente compatibles con las normas de la OMC si restringen el comercio como una "consecuencia normal" de la propia formalidad o prescripción. Esto es así porque el procedimiento DJAI, se trate o no de una formalidad aduanera, tiene efectos de restricción del comercio que van más allá del nivel de cualquier consecuencia normal de las restricciones relacionadas con la propia formalidad o prescripción.

2.129. El Japón sostiene que el marco propuesto por la Argentina no se basa en el texto del GATT de 1994, y obligaría a atribuir al texto del Acuerdo palabras que simplemente no están en él. Aun en el caso de que el artículo VIII fuera una defensa afirmativa, la carga de la prueba recaería sobre el demandado y no sobre el reclamante. Además, según el Japón, la Argentina no adujo ante el Grupo Especial que el procedimiento DJAI debería haberse escindido en normas o medidas sustantivas, por un lado, y "meras formalidades", por otro.

2.130. El Japón considera que es fácil hacer una interpretación armoniosa sin necesidad de introducir modificaciones que no figuran en el texto del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. En primer lugar, el párrafo 1 a) del artículo VIII del GATT de 1994 establece una obligación positiva de no imponer formalidades y prescripciones de un determinado tipo, en lugar de establecer una defensa positiva o una exclusión del cumplimiento de otras obligaciones en el marco de la OMC. El contexto del artículo VIII confirma esa interpretación, porque cuando los redactores del tratado quisieron insertar exclusiones de lo dispuesto en otros artículos del GATT de 1994, lo hicieron expresamente. Además, la historia de la negociación del artículo VIII respalda la interpretación del Japón, porque los negociadores, si bien se aseguraron de que el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 no coincidiera con el del artículo III, optaron por no

¹⁷⁰ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 134 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafos 6.460-6.474).

¹⁷¹ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 106 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 6.474). (Las cursivas figuran en el original)

hacer lo mismo en lo que respecta al artículo XI.¹⁷² Las obligaciones enunciadas en el párrafo 1 c) del artículo VIII son de carácter exhortatorio, y no reconocen que las formalidades y prescripciones tendrán *per se* necesariamente efectos de restricción del comercio. Cualquier efecto de restricción del comercio de las formalidades o prescripciones está prohibido por el párrafo 1 del artículo XI. En segundo lugar, el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 ya sirve como defensa positiva adecuada por lo que respecta a las formalidades de importación que tienen efectos legítimos de restricción del comercio. Así pues, el Japón considera que de hecho interpretar que el artículo VIII establece excepciones o exclusiones adicionales sería incompatible con la estructura misma del GATT de 1994.

2.131. Por último, el Japón considera que los informes de los Grupos Especiales encargados de los asuntos *Corea - Diversas medidas relativas a la carne vacuna* y *China - Materias primas*, en los que se apoya la Argentina, solo respaldan la afirmación de que una medida impugnada, para ser incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, ha de tener en sí misma efectos de restricción del comercio, y que los efectos causados por otras medidas, incluidas las medidas subyacentes (si las hubiera) no deben atribuirse a esa medida en litigio. A juicio del Japón, las pautas fácticas de la diferencia *India - Restricciones cuantitativas* son más similares a las de las actuales diferencias, porque, en aquella diferencia, el sistema discrecional de licencias de importación constituía la restricción de las importaciones, y en las actuales, lo que constituye la restricción de las importaciones es el propio procedimiento DJAI (en lugar de una medida adicional o independiente).¹⁷³

2.4.3.3 La aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI

2.132. El Japón considera que, incluso dentro del marco jurídico propuesto por la Argentina, los argumentos de esta relativos al procedimiento DJAI son insuficientes para justificar su solicitud de que el Órgano de Apelación revoque las constataciones del Grupo Especial que figuran en el párrafo 6.479 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.2.a del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.6.a del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.10.a del informe del Grupo Especial del Japón.¹⁷⁴

2.133. El Japón sostiene que la Argentina no ha demostrado que el Grupo Especial incurrió en error al citar el carácter no automático del procedimiento DJAI como uno de los cuatro fundamentos independientes para constatar que era incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, por las siguientes razones.

2.134. En primer lugar, el Japón considera que las constataciones definitivas del Grupo Especial podrían incluso confirmarse sobre la base de los otros tres fundamentos independientes de la constatación de incompatibilidad formulada por el Grupo Especial que la Argentina no ha impugnado en apelación.

2.135. En segundo lugar, a juicio del Japón, la falta de automaticidad por sí sola, si se entiende no solo como una "demora", sino como la posibilidad de que las importaciones tal vez nunca tengan lugar, es, por definición, suficiente para una constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. La falta de automaticidad del procedimiento DJAI radica en el hecho de que una DJAI, para transitar al estado de "salida", deberá o bien no contener ninguna observación, o, si se ha inscrito alguna, que esta haya sido suprimida por el organismo argentino de que se trate. A diferencia de las licencias de importación automáticas, no hay un paso o serie de pasos *pro forma* para asegurarse de que la licencia se concederá. Por consiguiente, el Japón sostiene que la constatación del Grupo Especial de que la falta de automaticidad contribuye a la incompatibilidad del procedimiento DJAI con las normas de la OMC no significa que todas las licencias que causan demoras en la importación sean necesariamente incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI.

¹⁷² Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 120 (donde se hace referencia a los informes de La Habana, página 76, párrafo 35 (Prueba documental JE-772)).

¹⁷³ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 126 y 127 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 782).

¹⁷⁴ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 111 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 243).

2.136. En tercer lugar, el Japón considera que la Argentina combina incorrectamente la incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 con la incompatibilidad con la normativa de la OMC en su conjunto. La constatación del Grupo Especial de que la falta de automaticidad contribuye a una incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI no significa que de algún modo las licencias de importación no automáticas sean necesariamente incompatibles con las normas de la OMC. El Japón observa, por ejemplo, que un procedimiento de licencias de importación no automático puede ser incompatible con el párrafo 1 del artículo XI pero estar comprendido en una excepción, como la establecida en el artículo XX del GATT de 1994, y ser en consecuencia compatible con las normas del GATT.

2.137. Por último, el Japón observa que las referencias de la Argentina al Acuerdo sobre Facilitación del Comercio no pueden servir como instrumento interpretativo, porque ese acuerdo se estaba negociando cuando se estableció el Grupo Especial. En cualquier caso, el Japón considera que la Argentina no ha demostrado que el texto de negociación sea incompatible con la interpretación que el Japón hace de la relación entre los artículos VIII y XI del GATT de 1994, o que debería modificar las constataciones del Grupo Especial a ese respecto.

2.5 Alegaciones de error formuladas por la Unión Europea - Otro apelante

2.5.1 El mandato del Grupo Especial

2.138. La Unión Europea apela la constatación del Grupo Especial de que las 23 medidas descritas por la Unión Europea en su primera comunicación escrita al Grupo Especial como "casos específicos" de aplicación de las PRC no se identificaron claramente en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea y, en consecuencia, no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial. La Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.1.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, y constate, en su lugar, que las 23 medidas en cuestión estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial como "medidas en litigio".¹⁷⁵

2.139. La Unión Europea recuerda que un grupo especial, para asegurarse del cumplimiento tanto de la letra como del espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, tiene que determinar si una solicitud de establecimiento de un grupo especial es lo bastante clara basándose en un examen objetivo de la solicitud en su conjunto, tal como era en el momento en que se presentó, habida cuenta de los términos utilizados en ella, y a la luz de las circunstancias respectivas.¹⁷⁶ Una medida puede ser identificada ya sea por su forma o por su contenido, y "la identificación de una medida en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 solo es necesario expresarla con suficiente precisión para indicar la naturaleza de la medida y la esencia de lo que es objeto de litigio".¹⁷⁷ La Unión Europea destaca asimismo la constatación del Órgano de Apelación de que "para cumplir la prescripción de especificidad del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, mientras cada medida pueda discernirse en la solicitud de establecimiento de un grupo especial la parte reclamante no está obligada a identificar en dicha solicitud cada medida impugnada independientemente de otras medidas".¹⁷⁸

2.140. La Unión Europea aduce que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los 23 casos específicos de aplicación de las PRC descritos en la sección 4.2.4 de la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial no se identificaron con exactitud y no constituían "medidas en litigio". El texto de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea demuestra que esta no solo estaba impugnando la existencia de una medida global, sino que también estaba impugnando por separado varias actuaciones de la Argentina que son de la misma naturaleza que las descritas en el marco de la medida global. En el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial se enumeran 29 casos en los que la Argentina impuso determinadas PRC que tienen las mismas características que las cinco prescripciones descritas

¹⁷⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 23.

¹⁷⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 11 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafos 124-127; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8).

¹⁷⁷ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 12 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 169).

¹⁷⁸ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 12 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 170).

como parte de la medida global. Para cada uno de esos 29 casos de aplicación, el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial contiene una referencia al comunicado de prensa pertinente, en el que se describen las medidas en litigio en términos de la entidad o entidades de que se trata, la fecha y la naturaleza de las prescripciones impuestas por el Gobierno argentino, y los compromisos asumidos por la entidad o entidades. La Unión Europea afirma que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que sobre la base de la información que figuraba en el título del comunicado de prensa, así como en su contenido, no era posible identificar las medidas concretas en litigio.

2.141. A ese respecto, la Unión Europea presenta el ejemplo del caso 4, el artículo titulado "*La comercializadora de Porsche acordó compensar importaciones con exportaciones de vinos y aceites*", y explica que en ese comunicado de prensa se describe claramente la prescripción uno por uno impuesta por la Argentina a Porsche, según se anunció el 30 de marzo de 2011. La prescripción uno por uno a que se hace referencia en el caso 4 corresponde a la prescripción de equilibrar las importaciones con exportaciones descrita en el primer párrafo de la sección 3 de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Así pues, la Unión Europea mantiene que, sobre la base de un examen objetivo de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, los 23 casos específicos de aplicación de PRC se identificaron con suficiente precisión para que cada una de las medidas en litigio fuera discernible de esa solicitud.

2.142. La Unión Europea también plantea una apelación condicional. Si el Órgano de Apelación revoca o declara de otro modo superfluas y carentes de efectos jurídicos cualquiera de las constataciones del Grupo Especial de que, primero, la medida PRC existe, y, segundo, la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y constate que la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo XI y/o el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en cada una de los 23 casos específicos descritos en la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial. Con ese fin, la Unión Europea afirma que hay suficientes constataciones fácticas del Grupo Especial y hechos no controvertidos obrantes en el expediente que permiten al Órgano de Apelación completar el análisis jurídico.

2.6 Argumentos de la Argentina - Apelado

2.6.1 El mandato del Grupo Especial

2.143. La Argentina no se pronuncia sobre el contenido de la otra apelación de la Unión Europea concerniente a los 23 casos específicos de aplicación de las PRC en su primera comunicación escrita del Grupo Especial. Sin embargo, solicitó al Órgano de Apelación que examinara el fundamento de los argumentos formulados por la Unión Europea durante la audiencia. En cualquier caso, recuerda que ante el Grupo Especial la Argentina adujo que las 29 medidas separadas incluidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial, porque esas medidas separadas no se habían identificado en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea. Sin embargo, el Grupo Especial no abordó ese argumento. Si el Órgano de Apelación revoca la constatación definitiva del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.1.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, la Argentina le solicita que constate que las 23 medidas descritas en la primera comunicación escrita de la Unión Europea no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial, porque la adición de esos 23 casos de aplicación específicos amplió inadmisiblemente el alcance de la diferencia.

2.144. La Argentina se remite a las explicaciones del Órgano de Apelación sobre las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, en particular: que un grupo especial, al determinar si una solicitud de establecimiento es lo bastante precisa en el sentido de esa disposición, deberá "examin[arla] minuciosamente, analizando el conjunto de la solicitud y sobre la base del texto empleado"; la de que el mandato de un grupo especial tiene que determinarse sobre la base de la solicitud de su establecimiento tal como esta era en el momento en que se presentó; y la de que "los defectos de la solicitud no pueden ser subsanados en las comunicaciones de las partes durante las actuaciones del grupo especial".¹⁷⁹

¹⁷⁹ Comunicación presentada por la Argentina en calidad de apelado, párrafo 14 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*,

2.145. Según la Argentina, el único argumento de la Unión Europea en apoyo de su afirmación de que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaban con suficiente precisión las 23 medidas descritas en la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial se basa en un apéndice de su comunicación de otro apelante. En ese apéndice, la Unión Europea vincula cada uno de los 23 casos de aplicación de las PRC enumerados en el anexo III de su solicitud de grupo especial con información que figura en la primera comunicación escrita de la Unión Europea. La Argentina aduce que, con independencia de si ese apéndice es o no admisible en la etapa de apelación, parece que la Unión Europea está complementando tardíamente la descripción de las medidas en litigio expuestas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial dando nuevas explicaciones en su primera comunicación escrita. A juicio de la Argentina, ese apéndice aparentemente respalda la constatación del Grupo Especial de que la solicitud de su establecimiento era deficiente a la luz de sus propios términos, habida cuenta de que la identificación de esos 23 casos específicos de aplicación de las PRC como medidas solo podía discernirse de la información que figuraba en la primera comunicación escrita de la Unión Europea.

2.146. Aunque no se pronuncia sobre el fundamento de la otra apelación de la Unión Europea, la Argentina mantiene que la adición en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea de los casos específicos de aplicación de las supuestas PRC como medidas en litigio separadas amplió inadmisiblemente el alcance de la diferencia, porque esas medidas no se habían identificado en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea. En dicha solicitud la Unión Europea identificó únicamente las DJAI y los CI como medidas. La solicitud de celebración de consultas no contenía ninguna referencia a medidas no escritas o instrumentos jurídicos que garantizaran el cumplimiento de los supuestos "compromisos" a los que se supedita la expedición de las DJAI y de los CI. La Argentina sostiene que la falta de identificación de esos casos específicos en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea habría constituido un fundamento independiente para que el Grupo Especial constatará que esas medidas no estaban comprendidas en su mandato. Así pues, afirma que aunque el Órgano de Apelación revocara la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.1.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, y constatará que los 23 casos de aplicación de las PRC son "medidas concretas en litigio" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, la adición de esos 29 casos específicos amplió inadmisiblemente el alcance de la diferencia, porque la Unión Europea no los había identificado debidamente en su solicitud de celebración de consultas.

2.7 Alegaciones de error formuladas por el Japón - Otro apelante

2.7.1 La aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal a la alegación del Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

2.147. El Japón solicita al Órgano de Apelación que revoque la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación del Japón de que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. Según el Japón, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con los párrafos 4 y 7 del artículo 3, el párrafo 2 del artículo 7 y/o el artículo 11 del ESD al aplicar el principio de economía procesal a esta alegación, porque el alcance y el contenido del párrafo 1 del artículo X son distintos del alcance y el contenido del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, y el cumplimiento de una constatación en el marco de estas últimas disposiciones no daría lugar necesariamente al cumplimiento de una constatación en el marco del párrafo 1 del artículo X. El Japón solicita asimismo al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y constataste que la medida PRC es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo X de GATT de 1994.

2.148. El Japón aduce que los grupos especiales tienen que abordar todas las alegaciones sobre las que es necesario formular una constatación para asegurar la solución eficaz de las diferencias. En particular, no deben aplicar el principio de economía procesal con respecto a disposiciones cuyo "alcance y contenido" son distintos de los de aquellas sobre las que se formulan constataciones,

párrafos 641 y 642, y se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafos 142 y 143; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafos 164 y 169; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; y *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)*, párrafo 108).

porque hacerlo impide una solución eficaz de la diferencia.¹⁸⁰ En la presente diferencia, el "alcance y contenido" del párrafo 1 del artículo X, que se refiere a la aplicación de las medidas, son distintos del "alcance y contenido" del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, que se refieren al contenido sustantivo de las medidas. De ello se sigue, en opinión del Japón, que el Grupo Especial tenía que haber abordado la alegación contra la medida PRC formulada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X.¹⁸¹

2.149. Además, según el Japón, la aplicación del principio de economía procesal no garantizaría la solución eficaz de las diferencias cuando medidas que darían lugar al cumplimiento de una constatación no darían lugar necesariamente al cumplimiento de otra constatación. Las obligaciones de cumplimiento de la Argentina en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 exigen que la Argentina amplíe el grado de transparencia en lo tocante a la medida y, por extensión, los actos de cumplimiento de la Argentina. Las obligaciones de transparencia establecidas en el párrafo 1 del artículo X son especialmente importantes en las circunstancias de esta diferencia. El Japón sostiene que, dado el carácter opaco y no transparente de la actual medida PRC, puede ocurrir que si no se publica los operadores económicos no puedan saber con claridad si la medida PRC ha sido suprimida totalmente o rectificadas, cuándo y de qué manera.¹⁸²

2.150. Por último, el Japón mantiene que el Órgano de Apelación puede completar el análisis jurídico y constatar que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 basándose en hechos no controvertidos y en las constataciones del Grupo Especial. En particular, el Japón se remite a las constataciones del Grupo Especial de que la medida PRC no está escrita, es de aplicación general, y constituye una restricción a la importación de mercancías.

2.8 Argumentos de la Argentina - Apelado

2.8.1 La aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal a la alegación del Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

2.151. La Argentina solicita al Órgano de Apelación que rechace la apelación del Japón respecto de la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal en relación con su alegación de que la supuesta medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. El Japón no ha explicado por qué las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo XI dieron lugar a una resolución parcial de esta diferencia, y no ha demostrado que el Grupo Especial excedió los límites de sus facultades discrecionales al aplicar el principio de economía procesal en relación con esta alegación. Aparentemente, el Japón se apoya en la constatación del Órgano de Apelación, en *CE - Productos avícolas*, de que el artículo X del GATT de 1994 "se refiere a la publicación y aplicación" de las medidas, y no a su "contenido sustantivo". Pese a ello, la Argentina sostiene que esa fue precisamente la jurisprudencia examinada por el Grupo Especial al llegar a la conclusión de que para resolver el asunto en litigio no era necesario ni útil formular constataciones adicionales en el marco del párrafo 1 del artículo X.¹⁸³

2.152. La Argentina también considera que el recurso del Japón a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)* está fuera de lugar, porque todas las "leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas" sujetos a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 están comprendidos en el alcance de la expresión "otras medidas" que figura en esa disposición, y el contenido de esas disposiciones coincide en cuanto al fondo. Además, el Japón incurre en error al aducir que un grupo especial aplicará indebidamente el principio de economía procesal siempre que el "alcance y contenido" de las disposiciones jurídicas pertinentes no sean los mismos. Por último, la Argentina sostiene que el Japón no explica por qué la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal constituía una incompatibilidad con el artículo 11 del ESD, y de qué manera esa alegación es distinta de las

¹⁸⁰ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafo 12 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 405).

¹⁸¹ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafos 4, 9 y 13 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 115).

¹⁸² Declaración inicial del Japón en la audiencia; respuesta del Japón a preguntas formuladas en la audiencia.

¹⁸³ Comunicación presentada por la Argentina en calidad de apelado, párrafo 22 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 6.303, en el que a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 115).

alegaciones formuladas por el Japón al amparo de los párrafos 4 y 7 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 7 del ESD.¹⁸⁴

2.9 Argumentos de los terceros participantes

2.9.1 Australia

2.153. Australia respalda la constatación del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. A su juicio, el Grupo Especial, al haber establecido que los artículos VIII y XI del GATT de 1994 no son mutuamente excluyentes, no estaba obligado a centrarse en la cuestión fáctica de si el procedimiento DJAI está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII, porque esto no excluiría *per se* la aplicabilidad del párrafo 1 del artículo XI a la medida en litigio.

2.154. Australia discrepa además de la afirmación de la Argentina de que el Grupo Especial constató que cualquier procedimiento de importación que sea un requisito previo necesario para importar mercancías o mediante el cual un Miembro determina el derecho a importar no estaría comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Sostiene que el Grupo Especial: i) no trató la cuestión de si el procedimiento DJAI estaba comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII como algo determinante; ii) constató que el procedimiento DJAI no era simplemente una formalidad de importación en el sentido del artículo VIII; y iii) no hizo una declaración general concerniente a cualquier procedimiento de importación, como señala la Argentina, sino que limitó sus constataciones al procedimiento DJAI.

2.155. Por último, Australia discrepa del argumento de la Argentina de que el artículo VIII del GATT de 1994 reconoce expresamente el derecho de los Miembros o la necesidad de mantener formalidades y prescripciones de importación. Aunque el párrafo 1 c) del artículo VIII hace referencia a la imposición por el gobierno de derechos y formalidades, esa disposición reconoce, por ejemplo, la necesidad de reducir al mínimo su incidencia y complejidad. En conclusión, Australia discrepa del argumento de la Argentina de que el artículo VIII puede invocarse para impedir que una medida se analice en el marco del artículo XI del GATT 1994.

2.9.2 Canadá

2.156. En la audiencia, el Canadá adujo que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 porque tiene un efecto de limitación de las importaciones debido a las amplias facultades discrecionales de que disponen los organismos para introducir y suprimir observaciones, así como a la incertidumbre creada por la supeditación del derecho a importar al cumplimiento de prescripciones no identificadas. Lo que hace que la DJAI no sea automática es el elemento discrecional. A juicio del Canadá, la Argentina incurre en error al afirmar que el criterio jurídico adecuado para determinar si el procedimiento DJAI es una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI es si restringe el comercio con independencia de la restricción de la medida subyacente, y sumándose a ella. Esto se debe a que, a diferencia de lo tratado en *China - Materias primas* y *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el procedimiento DJAI no se utiliza para administrar contingentes; antes bien, la restricción radica en el propio procedimiento DJAI. El Canadá considera que el Grupo Especial actuó correctamente al analizar el procedimiento DJAI en sí mismo y concluir que esa medida es una restricción no automática discrecional que no aplica una medida restrictiva subyacente y separada compatible con las normas de la OMC.

2.9.3 Corea

2.157. En la audiencia, Corea expresó preocupación acerca del reciente aumento de solicitudes de resoluciones preliminares en los procedimientos de grupos especiales y, en particular, acerca de que esas solicitudes pudieran presentarse en el litigio como una táctica encaminada a demorar el procedimiento. Es oportuno y necesario que el Órgano de Apelación ofrezca orientación clara sobre el sentido del término "medida", incluso por lo que respecta a las medidas no escritas. Corea sostuvo que el término "medida" en el ESD abarca algo más que las leyes o reglamentos

¹⁸⁴ Comunicación presentada por la Argentina en calidad de apelado, párrafos 24-26 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442).

particulares de un Miembro y abarca cualquier conducta de los Miembros que haya causado o vaya a causar menoscabo a las ventajas correspondientes a otro Miembro. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD proporciona una salvaguardia para impedir que los reclamantes abusen de esta interpretación amplia de "medidas" al exigir la identificación de las medidas concretas en litigio y una breve exposición de los fundamentos de derecho y la reclamación que sea suficiente para presentar el problema con claridad. En estas diferencias, las PRC, aunque no están escritas, constituyen una única medida global que está comprendida en el mandato del Grupo Especial. Por último, Corea observó que, dados los efectos limitados y prospectivos de las medidas correctivas de la OMC, las resoluciones con respecto a una medida "en sí misma" pueden dar lugar a medidas correctivas especialmente eficaces cuando el demandado trata de adoptar revisiones de sus medidas originales en el curso de un procedimiento de solución de diferencias.

2.9.4 Noruega

2.158. En la audiencia, Noruega se mostró de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que no puede interpretarse que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 excluye *a priori* de su ámbito de aplicación las formalidades y procedimientos de importación, ya que esto introduciría en las disposiciones palabras que estas no contienen. En lugar de suponer que el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 son mutuamente excluyentes, debe considerarse que se aplican de manera acumulativa y armoniosa. Además, el artículo VIII no impone ninguna obligación específica con respecto a medidas distintas de los derechos y cargas, y algunas sanciones; y el párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994 es de carácter exhortatorio. Así pues, si se considerara que el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI son mutuamente excluyentes, no habría disciplinas en la OMC para las formalidades y prescripciones de importación que tienen un efecto restrictivo del comercio. Además, el marco analítico propuesto por la Argentina no tiene fundamento en el texto del párrafo 1 del artículo XI, ya que esta disposición no distingue entre diferentes categorías de prohibiciones y restricciones de la importación y la exportación, sino que se aplica con carácter general a las prohibiciones o restricciones distintas de los derechos de aduana, los impuestos y otras cargas. Noruega también sostuvo que el marco propuesto no está justificado por la jurisprudencia de la OMC, porque los informes de grupos especiales en que la Argentina se apoya simplemente confirman que la medida impugnada debe tener en sí misma efectos de restricción del comercio, y que los efectos de otras medidas, incluidas las medidas subyacentes, no deben necesariamente atribuirse a aquella medida.

2.9.5 Arabia Saudita

2.159. La Arabia Saudita no se pronuncia sobre el fondo de las alegaciones de las partes en estas diferencias ni sobre la compatibilidad de las medidas en litigio con las normas de la OMC. Por lo que respecta a la interpretación del artículo XI del GATT de 1994, mantiene que, a diferencia de los artículos I y III del GATT de 1994, el artículo XI no aborda la discriminación, y en consecuencia no establece ninguna norma jurídica más amplia que pudiera guardar relación con la protección de las "oportunidades de competencia". Antes bien, el ámbito de aplicación del artículo XI se limita a las prohibiciones y restricciones que tienen un efecto de limitación de la cantidad de un producto que puede importarse o exportarse. La Arabia Saudita aduce que el título del artículo XI informa su contenido. Descartar el elemento expresamente "cuantitativo" del artículo XI obraría en contra de la norma en virtud de la cual un intérprete no puede reducir ninguna parte del texto de un tratado a la redundancia o la inutilidad.¹⁸⁵

2.160. La Arabia Saudita sostiene asimismo que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 permite los sistemas de licencias automáticas porque no imponen ninguna restricción cuantitativa a la importación o la exportación. Los propios sistemas de licencias no automáticas no son *per se* incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI. En particular, son compatibles con el artículo XI siempre que "hagan efectivas" las restricciones permitidas, incluidos los derechos de aduana, los impuestos u otras cargas, y no creen efectos de limitación de las cantidades de importación o exportación que sean adicionales a los causados por la imposición de la restricción admisible y vayan más allá de lo necesario para aplicar la medida subyacente. El artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación respalda la admisibilidad de los sistemas de licencias no automáticas en virtud del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. A juicio de la Arabia Saudita, si las licencias

¹⁸⁵ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 9 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, párrafos 11 y 12; y *Estados Unidos - Gasolina*, párrafo 23).

no automáticas fueran *per se* incompatibles con el artículo XI del GATT de 1994 no habría razones para establecer normas específicas para las licencias de importación no automáticas en el marco del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

2.161. Por lo que respecta a la carga probatoria concerniente a las medidas no escritas, la Arabia Saudita mantiene que un reclamante tiene que satisfacer la carga probatoria y la carga jurídica con respecto a cada uno de los elementos de cada alegación, con independencia de que la medida esté escrita o no lo esté. Las pruebas necesarias para demostrar que una medida es incompatible con una disposición de la OMC tienen que ser suficientes para identificar la medida impugnada y sus consecuencias fundamentales, especificar la disposición pertinente de la OMC y la obligación que establece, y explicar los fundamentos de la supuesta incompatibilidad de la medida con la disposición. La Arabia Saudita mantiene que la complejidad de una medida, o su combinación con otras medidas, no reducen la carga de la prueba que recae sobre el reclamante.

2.9.6 Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu

2.162. El Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu está de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que las PRC identificadas por los reclamantes en sus solicitudes de celebración de consultas como una medida en litigio están comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Las descripciones de la medida PRC que figuran en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial de los reclamantes son en lo fundamental similares a las de las acciones que figuran en las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes, porque tienen la misma "esencia" en términos de su finalidad, aplicación y efecto. El Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu sostiene además que la referencia expresa a una medida PRC "global" específica en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial no habría alterado la manera en que la Argentina comprende la impugnación por los reclamantes de sus prescripciones de importación.

2.163. El Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu coincide además con la constatación del Grupo Especial de que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 se refiere a las prohibiciones o restricciones de la importación y exportación en general. El procedimiento DJAI, ya sea caracterizado como "procedimental" o como "sustantivo", no deja de imponer una prohibición y restricción del comercio, y no puede excluirse *a priori* del examen en el marco del párrafo 1 del artículo XI. Así pues, el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu no está de acuerdo en que el párrafo 1 del artículo XI solo sea aplicable a normas de importación "sustantivas".

2.9.7 Turquía

2.164. En la audiencia, Turquía afirmó que no hay en los informes del Grupo Especial ninguna prueba que indique que este consideró que el procedimiento DJAI no estaba comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Antes bien, el Grupo Especial subrayó que aunque se suponga que el artículo VIII es aplicable al procedimiento DJAI, no hay nada que excluya *per se* la aplicabilidad del artículo XI del GATT de 1994. A juicio de Turquía, es natural que cada Miembro tenga derecho a adoptar algunas formalidades o prescripciones para asegurarse de que se alcancen determinados objetivos de política, y cada formalidad y prescripción tiene efectos de restricción de algún nivel. Sin embargo, no puede considerarse que una restricción sistémica que afecta a la esencia del derecho a importar está comprendida en esa categoría. No es incorrecto centrarse en el artículo XI para examinar la restrictividad del comercio de medidas como el procedimiento DJAI. Además no puede estimarse que los artículos VIII y XI sean mutuamente excluyentes, y el hecho de que el artículo VIII "permita" el procedimiento DJAI no impide que este sea evaluado en el marco del artículo XI. Por último, Turquía considera que en las actuales diferencias el procedimiento DJAI tiene sus propios aspectos restrictivos, con independencia de la medida PRC.

3 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN

3.1. En esta apelación se plantean las siguientes cuestiones:

- a. con respecto al mandato del Grupo Especial:

-
- i. si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la identificación de la medida única o "global" por la que se establecen las prescripciones relacionadas con el comercio (PRC) en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial de los reclamantes no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia, y que, en consecuencia, la medida PRC única o "global" estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial (cuestión planteada por la Argentina); y
 - ii. con respecto a la diferencia DS438 únicamente, si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los 23 casos concretos de aplicación de las PRC identificados en la sección 4.2.4 de la primera comunicación escrita de la Unión Europea no se identificaron en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea como medidas en litigio y, por tanto, no constituyen medidas en litigio en esta diferencia (cuestión planteada por la Unión Europea);
- b. con respecto a la medida PRC única:
- i. si, al abordar las "alegaciones conjuntas"¹⁸⁶ de los tres reclamantes contra la medida PRC, el Grupo Especial aplicó un criterio jurídico incorrecto al evaluar si la medida PRC existe y, por ese motivo, incurrió en error al constatar que la imposición de PRC a los operadores económicos por las autoridades argentinas como condición para importar o percibir determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina (cuestión planteada por la Argentina);
 - ii. si, como consecuencia de lo anterior, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 (cuestión planteada por la Argentina);
 - iii. con respecto a la diferencia DS445 únicamente, si, al abordar las alegaciones del Japón contra la supuesta medida PRC única "en sí misma", el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el Japón había demostrado el contenido exacto y la aplicación general y prospectiva de esa medida y, de ser así, si, en consecuencia, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 (cuestión planteada por la Argentina); y
 - iv. con respecto a la diferencia DS445 únicamente, si el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 (cuestión planteada por el Japón); y
- c. con respecto al procedimiento relativo a la Declaración Jurada Anticipada de Importación (DJAI):
- i. si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI, así como del artículo VIII, del GATT de 1994 y, más concretamente, si el Grupo Especial incurrió en error:
 - al no distinguir entre el ámbito de aplicación y las disciplinas del artículo VIII del GATT de 1994, por una parte, y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, por otra (cuestión planteada por la Argentina); y
 - en su evaluación del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 (cuestión planteada por la Argentina);
 - ii. si el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI y, más concretamente, al concluir que, como la obtención de una DJAI en estado de "salida" no es "automática", el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 (cuestión planteada por la Argentina); y

¹⁸⁶ Véase el párrafo 5.97 de los presentes informes.

- iii. si, como consecuencia de lo anterior, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 (cuestión planteada por la Argentina).

4 ANTECEDENTES Y ASPECTOS GENERALES DE LAS MEDIDAS EN LITIGIO

4.1. Antes de pasar a las cuestiones de derecho e interpretación jurídica planteadas en esta apelación, y sin perjuicio de los aspectos de fondo, ofrecemos una visión general de las medidas en litigio en estas diferencias, identificadas en los informes del Grupo Especial. Comenzamos con las prescripciones relacionadas con el comercio (PRC) y su aplicación y funcionamiento como medida PRC. Seguidamente, indicamos cómo describió el Grupo Especial el procedimiento DJAI.¹⁸⁷ Para obtener una descripción más completa de la interpretación que hace el Grupo Especial del alcance y contenido de esas medidas, se debe recurrir a los informes del Grupo Especial.

4.1 Las prescripciones relacionadas con el comercio (PRC) y la medida PRC

4.2. En determinados casos, no se permite a los operadores económicos en la Argentina importar mercancías a no ser que alcancen un equilibrio comercial o un excedente de exportaciones. Para lograr esos objetivos, los operadores económicos deben comprometerse a adoptar determinadas medidas, que el Grupo Especial denominó PRC.¹⁸⁸

4.3. Las PRC no se estipulan en ninguna ley, reglamento o acto administrativo que se haya publicado¹⁸⁹, sino que, en algunos casos, se reflejan en acuerdos firmados entre operadores económicos específicos y el Gobierno argentino, y, en otros, figuran en cartas dirigidas por operadores económicos al Gobierno argentino.¹⁹⁰ El Grupo Especial solicitó que las partes aportaran copias de acuerdos y cartas específicos identificados por los reclamantes, sin embargo, los reclamantes únicamente facilitaron al Grupo Especial copias de unas cuantas cartas dirigidas al Gobierno argentino por operadores económicos¹⁹¹, así como una certificación expedida por un notario público que atestiguaba que se le habían mostrado cuatro acuerdos suscritos entre

¹⁸⁷ El Grupo Especial observó que el procedimiento DJAI ha servido para aplicar determinadas PRC en algunos casos. (Informes del Grupo Especial, párrafos 6.154, 6.163 y 6.395) No obstante, los reclamantes impugnaron el procedimiento DJAI y la medida PRC como medidas separadas. (*Ibid.*, párrafo 6.154 (donde se hace referencia a la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 10 del Grupo Especial; a las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas 9 y 10 del Grupo Especial; y a la respuesta del Japón a la pregunta 10 del Grupo Especial)) La Unión Europea, los Estados Unidos y el Japón inicialmente identificaron una tercera medida, la imposición de Licencias No Automáticas de Importación, al exigir Certificados de Importación (CI) como condición para la importación de mercancías. (Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 3; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, páginas 3 y 4; solicitud de grupo especial del Japón, páginas 3 y 4) Sin embargo, en sus primeras comunicaciones escritas al Grupo Especial, los reclamantes indicaron que desistían de sus alegaciones contra la prescripción CI porque, el 25 de enero de 2013, el Gobierno argentino había derogado las distintas resoluciones que contenían el régimen CI. (Primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafos 15 y 16; primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, nota 6 al párrafo 7 y párrafo 17; primera comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, nota 34 al párrafo 15)

¹⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.255 y nota 253 al párrafo 6.119.

¹⁸⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.157.

¹⁹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.119 y 6.156. En el expediente obran pruebas de la existencia de al menos 29 acuerdos firmados entre el Gobierno argentino y los siguientes operadores económicos: i) la Asociación de Fábricas Argentinas Terminales de Electrónica (AfarTE) y la Cámara Argentina de Industrias Electrónicas, Electromecánicas y Luminotécnicas (Cadieel); ii) General Motors; iii) AGCO; iv) Renault Trucks Argentina; v) Claas; vi) Mercedes Benz; vii) Volkswagen; viii) Alfa Romeo; ix) Porsche; x) Peugeot Citroën; xi) Fiat; xii) Hyundai; xiii) Ford; xiv) KIA; xv) Nissan; xvi) Renault; xvii) Chery; xviii) Alfacar (Mitsubishi); xix) Ditecar (Volvo, Jaguar y Land Rover); xx) Volvo Trucks; xxi) Tatsa; xxii) Indumotora Argentina (Subaru); xxiii) BMW; xxiv) Pirelli; xxv) Thermodyne Vial; xxvi) supermercados; xxvii) la Cámara Argentina de Publicaciones; xxviii) la Cámara Argentina del Libro; y xxix) representantes de la rama de producción de automóviles y partes de automóviles.

¹⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.57 (donde se hace referencia a: i) la carta de la empresa X al Secretario de Comercio Interior, 3 de abril de 2012 (Prueba documental JE-304 presentada al Grupo Especial); ii) el correo electrónico de la empresa X al Secretario de Comercio Interior, 11 de abril de 2012 (Prueba documental JE-305 presentada al Grupo Especial); y iii) la carta de la rama de producción argentina de la carne y de los porcinos al Secretario de Comercio Interior, 7 de mayo de 2012 (Pruebas documentales JE-441 y EU-127 presentadas al Grupo Especial)). Véanse también la nota 344 al párrafo 6.164.

funcionarios gubernamentales argentinos y entidades privadas.¹⁹² La Argentina no refutó la existencia de los acuerdos específicos identificados por los reclamantes.¹⁹³ Antes bien, la Argentina respondió a la solicitud del Grupo Especial explicando que no tenía obligación de formular argumentos por los reclamantes y que los acuerdos eran innecesarios para la resolución de las diferencias.¹⁹⁴ El Grupo Especial rechazó la explicación de la Argentina, al considerar que correspondía a ésta proporcionar copias de los acuerdos y cartas solicitados de conformidad con el artículo 13 del ESD. Además, el Grupo Especial consideró que la Argentina estaba en la mejor posición para proporcionar copias de las pruebas solicitadas.¹⁹⁵ Así pues, el Grupo Especial infirió conclusiones de la negativa de la Argentina a aportar copias de los acuerdos y cartas que obraban en su poder.¹⁹⁶

4.4. Además de esas conclusiones, el Grupo Especial extrajo otras en cuanto a la existencia y naturaleza de las PRC impuestas por el Gobierno argentino sobre la base de las abundantes pruebas que obraban en el expediente.¹⁹⁷ Esas pruebas incluyen copias de leyes, reglamentos y documentos de política internos; comunicaciones dirigidas a funcionarios argentinos por empresas privadas; declaraciones de funcionarios argentinos y notas publicadas en sitios Web del Gobierno; artículos periodísticos y revistas, en su mayoría publicados en la Argentina; declaraciones de directivos de empresas; y datos de encuestas realizadas en el sector.¹⁹⁸

4.5. El Grupo Especial constató que las pruebas obrantes en el expediente demuestran la existencia de los siguientes cinco tipos de medidas que el Gobierno argentino exige a los operadores económicos (las PRC individuales): i) exportar mercancías desde la Argentina de un valor equivalente o superior al valor de las importaciones del operador (prescripción uno por uno); ii) limitar el volumen de las importaciones y/o reducir su precio (prescripción de reducción de las importaciones); iii) incorporar un nivel mínimo de contenido nacional en las mercancías producidas en la Argentina (prescripción en materia de contenido nacional); iv) realizar inversiones en la Argentina o aumentar las existentes, incluso en instalaciones de producción (prescripción en materia de inversiones); y/o v) abstenerse de repatriar fondos desde la Argentina a otro país (prescripción de no repatriación).¹⁹⁹

4.6. En primer lugar, en virtud de la prescripción uno por uno, como condición para importar, el Gobierno argentino exige a los operadores económicos compensar anualmente las importaciones con exportaciones del mismo valor al menos. Un operador económico tiene tres maneras principales de aumentar sus exportaciones a fin de cumplir esa prescripción: i) utilizar a un exportador como intermediario para vender productos a un comprador en un tercer país (exportación "por cuenta y orden"); ii) exportar directamente los productos argentinos que produce (el propio operador o cualquier otra empresa); o iii) celebrar un acuerdo con un exportador de modo que las transacciones del exportador puedan ser consideradas transacciones propias del operador económico.²⁰⁰ En este contexto, el Grupo Especial hizo referencia a pruebas que muestran que, a fin de cumplir la prescripción de exportar, las empresas han realizado actividades que no guardan relación con sus respectivos ámbitos de operación.²⁰¹ Por ejemplo, el Grupo Especial hizo referencia a un acuerdo alcanzado entre el Gobierno argentino y el fabricante de automóviles Hyundai, en el que según se informó, este último se comprometió a exportar

¹⁹² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.57 (donde se hace referencia a Brechbul & Rodriguez Notaires, certificación notarial, 13 de junio de 2013 (Pruebas documentales JE-328 y EU-14 presentada al Grupo Especial)).

¹⁹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.164 (donde se hace referencia a las respuestas de la Argentina a las preguntas 63 a 92 del Grupo Especial, párrafo 20).

¹⁹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.48.

¹⁹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.58 y 6.59.

¹⁹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.155 y 6.165.

¹⁹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.155 y 6.165.

¹⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.64, 6.165 y 6.223.

¹⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.221.

²⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.167. Normalmente, el Gobierno argentino concede a los operadores económicos un plazo determinado, por ejemplo, de un año, para alcanzar el equilibrio comercial mediante el cumplimiento de la prescripción uno por uno. Si el operador económico no alcanza el nivel de exportaciones exigido dentro del plazo especificado, puede limitar sus importaciones o, subsidiariamente, hacer una inversión irrevocable en las actividades que lleva a cabo en el país, en forma de una contribución a su capital, para compensar el valor de las importaciones. (*Ibid.*, párrafo 6.172)

²⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.262. Por ejemplo, empresas del sector de las motocicletas han exportado mosto y vino; productores de neumáticos han exportado miel; y marcas de prendas de vestir han exportado lana. (*Ibid.*)

cacahuete (maní), vino, biodiésel y harina de soja de la Argentina, por un valor total de más de 157 millones de dólares EE.UU.²⁰²

4.7. En segundo lugar, en virtud de la prescripción de reducción de las importaciones, se exige a los operadores económicos limitar sus importaciones, ya sea por lo que respecta al volumen o al valor. Esta prescripción se impone a menudo en combinación con otras PRC, como la prescripción uno por uno o la prescripción en materia de contenido nacional.²⁰³ En determinados casos, el cumplimiento de estos compromisos constituye una condición para que los operadores puedan importar mercancías en la Argentina.²⁰⁴ Se han comprometido a restringir sus importaciones en la Argentina cadenas de supermercados, productores e importadores de automóviles y motocicletas, productores de productos de porcino, y productores de equipo electrónico y de oficina.²⁰⁵ Por ejemplo, el Grupo Especial hizo referencia a pruebas que muestran que, en diciembre de 2013, los productores de equipo electrónico y de oficina suscribieron, según se informó, un acuerdo con el Gobierno argentino para reducir sus importaciones en el primer trimestre de 2014 un 20% respecto del año anterior.²⁰⁶

4.8. En tercer lugar, en virtud de la prescripción en materia de contenido nacional, el Gobierno argentino exige a determinados operadores económicos aumentar el nivel de contenido nacional en sus productos sustituyendo importaciones con productos que se produzcan o se podrían producir en la Argentina.²⁰⁷ El Grupo Especial hizo referencia a pruebas obrantes en el expediente que muestran que el Gobierno argentino ha presentado la sustitución de importaciones como una política de Estado que está aplicando sistemáticamente para reindustrializar el país. El Gobierno argentino ha aplicado esa política de sustitución de importaciones exigiendo a los importadores que elaboren planes de sustitución de las importaciones y concediendo incentivos fiscales y préstamos en condiciones favorables a los operadores económicos que alcancen un determinado nivel de contenido nacional.²⁰⁸ Por ejemplo, el Grupo Especial hizo referencia a pruebas en las que se informa de que, desde febrero de 2011, el Gobierno argentino viene pidiendo a los productores de maquinaria agrícola que aumenten su producción nacional y que presenten planes de sustitución de las importaciones para incorporar a sus productos finales más partes agrícolas de producción nacional. Al elaborar esos planes de sustitución de las importaciones, los productores de maquinaria agrícola han tenido la posibilidad de pedir préstamos en condiciones favorables que concede, por ejemplo, el Banco Nación.²⁰⁹

4.9. En cuarto lugar, en virtud de la prescripción en materia de inversiones, el Gobierno argentino exige a determinadas empresas que realicen inversiones en la Argentina o aumenten las

²⁰² Véanse los Informes del Grupo Especial, nota 357 al párrafo 6.169 (donde se hace referencia a Noticia: *Prensa Argentina*, "La automotriz Hyundai acuerda compensar su balanza comercial", 13 de junio de 2011 (Prueba documental JE-86 presentada al Grupo Especial)). Según se informó, en ese acuerdo Hyundai también hizo una contribución a su capital irrevocable de 8 millones de dólares EE.UU. en las actividades que lleva a cabo en el país, para facilitar la exportación de biodiésel. (*Ibid.*)

²⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.186.

²⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.195.

²⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.187.

²⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.194 (donde se hace referencia a Noticia: *Prensa Argentina*, "Giorgi acordó con las cámaras de electrónicos y de automotores reducir un 20% las divisas de exportación", 11 de diciembre de 2013 (Prueba documental JE-827 presentada al Grupo Especial)).

²⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.196.

²⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.279 (donde se hace referencia a Ministerio de Industria de la Argentina, Plan Estratégico Industrial 2020, 4 de octubre de 2011 (Pruebas documentales ARG-51 y JE-749 presentadas al Grupo Especial) (PEI 2020), página 33; respuestas de la Argentina a las preguntas 57 y 58 del Grupo Especial; Noticia: *Prensa Argentina*, "La maquinaria agrícola fabricada en el país deberá tener entre un 40% y un 50% de piezas nacionales", 23 de mayo de 2013 (Pruebas documentales JE-550 y EU-236 presentadas al Grupo Especial); y Presidencia, "Inauguración de nueva planta de Fiat Argentina en Córdoba: Palabras de la Presidenta de la Nación", 4 de junio de 2013 (Pruebas documentales JE-794 y EU-444 presentadas al Grupo Especial)). El Gobierno argentino se ha referido a su política de sustitución de las importaciones en discursos pronunciados por funcionarios argentinos de alto nivel, incluida la Presidenta de la Argentina, así como en el PEI 2020 de la Argentina. (*Ibid.*, párrafo 6.197) Según la Presidenta, el objetivo último del Gobierno es sustituir aproximadamente el 45% de las importaciones por productos nacionales. (*Ibid.*, párrafo 6.197 (donde se hace referencia a Presidencia, Presentación del Plan Estratégico Industrial 2020: Palabras de la Presidenta de la Nación, 4 de octubre de 2011 (Pruebas documentales JE-517 y EU-203 presentadas al Grupo Especial); y PEI 2020, página 38))

²⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.202. En el caso de la maquinaria agrícola, el objetivo era que la integración de contenido nacional alcanzara entre el 55% y el 60% en 2013. (*Ibid.*, párrafo 6.202)

existentes como condición para importar.²¹⁰ La prescripción en materia de inversiones suele imponerse en combinación con la prescripción uno por uno o la prescripción en materia de contenido nacional, y no de manera independiente.²¹¹ Cuando se utiliza en combinación con la prescripción uno por uno, el Gobierno argentino exige a los operadores económicos que realicen inversiones en forma de contribuciones de capital irrevocables cuando su nivel de importaciones supere al de sus exportaciones.²¹² Cuando se utiliza en combinación con la prescripción en materia de contenido nacional, el Gobierno argentino exige a determinados operadores económicos que realicen inversiones para comenzar los procesos de fabricación en la Argentina, o que aumenten o mejoren la capacidad de fabricación.²¹³ Por ejemplo, el Grupo Especial hizo referencia a pruebas obrantes en el expediente en las que se informa de que el fabricante de automóviles Renault se comprometió a hacer una contribución de capital en su planta de Córdoba para poder producir un nuevo modelo de automóvil destinado principalmente a la exportación.²¹⁴

4.10. Por último, en virtud de la prescripción de no repatriación, el Gobierno argentino ha exigido a las empresas que se abstengan de transferir beneficios al extranjero.²¹⁵ Según el Grupo Especial, aunque no obraban en el expediente pruebas que indicaran que el Gobierno argentino haya impuesto la prescripción de no repatriación, en sí y de por sí, como condición para importar, había pruebas que indicaban que se ha impuesto un compromiso de abstenerse de repatriar beneficios en conjunción con la prescripción uno por uno o la prescripción en materia de contenido nacional.²¹⁶ Esas combinaciones figuran en los acuerdos suscritos entre el Gobierno argentino y varios fabricantes de camiones, fabricantes de automóviles, fabricantes de maquinaria agrícola y empresas mineras.²¹⁷ Por ejemplo, el Grupo Especial hizo referencia a pruebas de un acuerdo suscrito entre el fabricante de maquinaria agrícola Claas y el Gobierno argentino en el que el primero se comprometió a no transferir beneficios al extranjero entre 2011 y 2014.²¹⁸ Según se informó, ese compromiso se contrajo junto con compromisos de invertir 60 millones de dólares EE.UU. para ampliar dos de sus fábricas, aumentar el contenido nacional en los modelos de cosechadora trilladora al 55% a más tardar en 2013, y aumentar la producción de cosechadoras a 800 unidades a más tardar en 2015, de las que 600 se exportarían.²¹⁹

4.11. El Gobierno argentino informa a los operadores económicos individualmente del compromiso o los compromisos relacionados con el comercio que deben contraer, según las circunstancias

²¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.208.

²¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.208 y 6.259.

²¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.209 (donde se hace referencia a Noticias: *Página12*, "En camino de reinvertir utilidades", 18 de noviembre de 2011 (Pruebas documentales JE-620 y EU-306 presentadas al Grupo Especial); *Prensa Argentina*, "Una importadora automotriz podrá compensar exportando", 25 de marzo de 2011 (Pruebas documentales JE-1, JE-398 y EU-84 presentadas al Grupo Especial); y *Prensa Argentina*, "También la automotriz KIA se comprometió a equilibrar su balanza comercial", 15 de junio de 2011 (Prueba documental JE-87 presentada al Grupo Especial)).

²¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.209 (donde se hace referencia a Noticias: Ministerio de Industria, "Argentina ya sustituyó importaciones por 4.000 millones de dólares EE.UU. en el primer semestre del año", 23 de agosto de 2011 (Prueba documental JE-252 presentada al Grupo Especial); *Prensa Argentina*, "La automotriz Hyundai acuerda compensar su balanza comercial", 13 de junio de 2011 (Prueba documental JE-86 presentada al Grupo Especial); *Prensa Argentina*, "Fiat, otra automotriz que firmó ante el Gobierno su compromiso de equiparar la balanza comercial", 5 de mayo de 2011 (Pruebas documentales JE-88, JE-528 y EU-214 presentadas al Grupo Especial); y Presidencia, Anuncio de nuevas inversiones en GM: discurso de la Presidenta, 15 de noviembre de 2011 (Prueba documental JE-244 presentada al Grupo Especial)).

²¹⁴ Véanse los informes del Grupo Especial, nota 481 al párrafo 6.210 (donde se hace referencia a Noticia: *Prensa Argentina*, "Renault, Mitsubishi, Nissan y Volvo también firmaron un plan para alcanzar el superávit comercial en 2012", 5 de agosto de 2011 (Prueba documental JE-90 presentada al Grupo Especial)). Renault se comprometió a hacer una contribución de capital de 175 millones de dólares EE.UU., y por medio de ésta y de la producción del nuevo modelo de automóvil, a alcanzar un superávit comercial de 231 millones de dólares EE.UU. a más tardar en 2012. (*Ibid.*)

²¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.214 y 6.215.

²¹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.214 y 6.259.

²¹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.214.

²¹⁸ Véanse los informes del Grupo Especial, nota 504 al párrafo 6.214 (donde se hace referencia a Noticia: *Prensa Argentina*, "Tres metalmecánicas comprometieron inversiones y que no girarán utilidades", 28 de diciembre de 2011 (Prueba documental JE-209 presentada al Grupo Especial)).

²¹⁹ *Ibid.*

particulares de cada operador.²²⁰ Además, el Gobierno argentino ha declarado que supervisa la aplicación de los compromisos contraídos por operadores económicos.²²¹

4.12. Ante el Grupo Especial, los reclamantes explicaron que no pedían determinaciones independientes con respecto a cada PRC ya que, en su opinión, "solo hay una medida en litigio".²²² Los reclamantes afirmaron que la medida PRC: i) consiste en "una combinación de una o más de las cinco [PRC] identificadas"; ii) es una medida no escrita que "no figura en ninguna ley o reglamento que se haya publicado"; iii) se "impone a los operadores económicos en la Argentina como condición para importar o para obtener determinados beneficios"; iv) "su cumplimiento se exige, entre otros medios, mediante el requisito de DJAI"; y v) es "impuesta por el Gobierno argentino con el objetivo de eliminar déficits comerciales y aumentar la sustitución de las importaciones".²²³ Los reclamantes también afirmaron que, para satisfacer esas PRC, "los operadores económicos normalmente presentan una declaración o celebran un acuerdo con la Argentina en el que se consignan las medidas que adoptarán".²²⁴

4.13. El Grupo Especial determinó que, al menos desde 2009, el Gobierno argentino ha exigido a diversos importadores y otros operadores económicos, independientemente de su tamaño o domicilio²²⁵, que cumplan una o varias de las cinco PRC como condición para importar mercancías u obtener determinados beneficios.²²⁶ Las cinco PRC funcionan combinándose unas con otras, como parte de la medida PRC, de modo que, con frecuencia, se ha impuesto más de una PRC en un momento dado a un operador económico específico.²²⁷ Como la medida PRC no está escrita, y la combinación de prescripciones que impone la Argentina varía entre operadores económicos sin ajustarse a ningún criterio conocido, no hay certeza alguna sobre: i) qué PRC se impondrán; ii) cuándo se exigirá a un operador económico que las cumpla; o iii) si se impondrán como medida temporal o permanente.²²⁸ La combinación de las prescripciones impuestas a cada operador económico en un momento dado "[parece] depende[r] de las características del operador y de la contribución de la prescripción a la consecución de la política de la Argentina ... de sustitución de las importaciones y de reducción o eliminación de los déficits comerciales".²²⁹

4.14. Funcionarios del alto rango del Gobierno argentino han anunciado en declaraciones y discursos públicos una política de "comercio administrado", con los objetivos, entre otros, de sustituir las importaciones por productos de producción nacional y reducir o eliminar los déficits comerciales.²³⁰ Según el Grupo Especial, las PRC constituyen elementos diferentes que contribuyen en distintas combinaciones y grados a la realización de los objetivos que orientan la política de "comercio administrado".²³¹ Las PRC se han aplicado a una amplia gama de sectores económicos²³², tales como los productos alimenticios, los automóviles, las motocicletas, el equipo para minería, los productos electrónicos y de oficina, la maquinaria agrícola, los medicamentos, las publicaciones y las prendas de vestir.²³³ A juicio del Grupo Especial, la imposición por la Argentina

²²⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.157.

²²¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.160.

²²² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.224. (no se reproduce la nota de pie de página)

²²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.125. (no se reproducen las notas de pie de página)

²²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.125. (no se reproduce la nota de pie de página)

²²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.159. Véase también el párrafo 6.335.

²²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.155 y 6.221.

²²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.225 y 6.231.

²²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.260.

²²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.225. El Grupo Especial hizo referencia a declaraciones formuladas por funcionarios argentinos que confirman que las PRC se imponen de acuerdo con la situación particular de los operadores económicos. (*Ibid.*, párrafo 6.226)

²³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.119.

²³¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.119 y 6.228.

²³² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.340.

²³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.158. Estos sectores corresponden a por lo menos 6 de los 11 sectores industriales abordados en el PEI 2020. Los 11 sectores industriales son: i) alimentos; ii) automotriz y autopartes; iii) bienes de capital; iv) cuero, calzado, marroquinería; v) maquinaria agrícola; vi) material de construcción; vii) medicamentos; viii) foresto-industrial; ix) química y petroquímica; x) software; y xi) textil. (*Ibid.*, nota 333 al párrafo 6.158 (donde se hace referencia a PEI 2020, páginas 42 y 43)) En el PEI 2020 se establecen los objetivos económicos, o "lineamientos macroeconómicos", que han de alcanzarse en la política de "comercio administrado" de la Argentina. (*Ibid.*, párrafos 6.161 y 6.162) Las PRC impuestas por el Gobierno argentino parecen estar en consonancia con tres de los cinco objetivos económicos establecidos en el PEI 2020: i) defensa del mercado interno y sustitución de las importaciones; ii) aumento de exportaciones; y iii) fomento de la inversión productiva. (*Ibid.*, párrafo 6.161 (donde se hace referencia a PEI 2020, páginas 33-35)).

de la medida PRC consiste en medidas repetidas, coordinadas por las autoridades al máximo nivel del Gobierno argentino, incluidos la Presidenta, la Ministra de Industria y el Secretario de Comercio.²³⁴ Esas autoridades han anunciado esa política en declaraciones y discursos públicos, así como en sitios Web gubernamentales²³⁵, lo cual indica que las PRC seguirán imponiéndose hasta que la política de "comercio administrado" sea derogada o modificada.²³⁶

4.2 Procedimiento de Declaración Jurada Anticipada de Importación (DJAI)

4.15. Pasamos ahora a examinar la identificación por el Grupo Especial de la segunda medida en litigio en las presentes diferencias: el procedimiento de Declaración Jurada Anticipada de Importación (DJAI). La Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) de la Argentina introdujo el procedimiento DJAI por medio de la Resolución General AFIP 3252/2012²³⁷, que entró en vigor el 1° de febrero de 2012.²³⁸ El procedimiento DJAI obliga a casi todos los futuros importadores de mercancías en la Argentina a presentar una DJAI antes de la importación.²³⁹ Como parte de la DJAI, se exige a los importadores que presenten información específica.²⁴⁰ Si el Gobierno argentino constata que la información es satisfactoria, la DJAI podrá ser aprobada.²⁴¹ Sin embargo, en determinados casos, organismos del Gobierno argentino podrán exigir a los futuros importadores que faciliten información adicional y/o contraigan compromisos de exportación u otros compromisos relativos a las PRC como condición para obtener la aprobación de la DJAI.²⁴² La importación en la Argentina de mercancías abarcadas por una DJAI no está autorizada hasta que la DJAI sea aprobada.²⁴³

4.16. La interpretación que hace el Grupo Especial del procedimiento DJAI se expone con más detalle *infra*. El Grupo Especial infirió determinadas características del procedimiento DJAI de la

²³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.340.

²³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.230 y 6.340.

²³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.230 y 6.341. El Grupo Especial hizo referencia a una declaración formulada por el Secretario de Comercio Interior de la Argentina a finales de 2013 en el sentido de que la política de "comercio administrado" seguiría aplicándose en el futuro por instrucciones de la Presidenta de la Argentina. (*Ibid.*, párrafos 6.162, 6.230 y 6.341 (donde se hace referencia a Noticia: *Prensa Argentina*, "Moreno ratificó que seguirá la política de administración del comercio exterior por instrucciones presidenciales", 3 de noviembre de 2013 (Prueba documental JE-759 presentada al Grupo Especial)))

²³⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.365 (donde se hace referencia a la Resolución General AFIP 3252/2012, de 5 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-15 y ARG-6 presentadas al Grupo Especial)).

²³⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.365 (donde se hace referencia al artículo 9 de la Resolución General AFIP 3252/2012, de 5 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-15 y ARG-6 presentadas al Grupo Especial)). El 5 de enero de 2012, la AFIP introdujo el procedimiento DJAI. (*Ibid.* (donde se hace referencia al artículo 1 de la Resolución General AFIP 3252/2012, de 5 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-15 y ARG-6 presentadas al Grupo Especial))).

²³⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.364. La DJAI debe presentarse antes de que tenga lugar la importación y antes de que se emitan órdenes de compra o documentos similares. (*Ibid.*, párrafos 6.364 y 6.368 (donde se hace referencia al artículo 2 de la Resolución General AFIP 3252/2012, de 5 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-15 y ARG-6 presentadas al Grupo Especial); y al párrafo 1 del artículo 91, Ley 22.415, Código Aduanero, 2 de marzo de 1981 (Prueba documental ARG-3 presentada al Grupo Especial))) Los importadores no están obligados a presentar una DJAI en los siguientes casos: i) importaciones incluidas en el régimen de reimportación; ii) importaciones o exportaciones para compensar envíos de mercancías con deficiencias; iii) donaciones; iv) muestras; v) franquicias diplomáticas; vi) mercancías con franquicias de derechos y tributos; vii) envíos postales; viii) envíos a través de mensajeros; y ix) importaciones de la Secretaría General de la Presidencia de la Nación. (*Ibid.*, nota 721 al párrafo 6.364)

²⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.364 (donde se hace referencia al artículo 2 de la Resolución General AFIP 3252/2012, de 5 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-15 y ARG-6 presentadas al Grupo Especial); y al párrafo 1 del artículo 91, Ley 22.415, Código Aduanero, 2 de marzo de 1981 (Prueba documental ARG-3 presentada al Grupo Especial)).

²⁴¹ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 6.407.

²⁴² Informes del Grupo Especial, párrafos 6.163, 6.382 y 6.395.

²⁴³ Para importar mercancías en la Argentina, el importador debe lograr una DJAI en estado de "salida". (Informes del Grupo Especial, párrafos 6.364 y 6.407) Como se explica *infra*, la DJAI pasa al estado de "salida" si: i) ningún organismo gubernamental solicita que el importador facilite información complementaria y/o contraiga un compromiso relacionado con el comercio en el plazo que se especifique; o ii) en el caso de que un organismo gubernamental formule dicha solicitud, el importador facilita la información solicitada y/o contrae el compromiso relacionado con el comercio. (Véase *Ibid.*, párrafos 6.382, 6.395 y 6.407) Una vez que la DJAI pasa al estado de "salida" se puede convertir automáticamente en un procedimiento de despacho aduanero, y se podrá efectuar el despacho de aduana de las mercancías abarcadas por ella. (*Ibid.*, párrafo 6.408) Para obtener más detalles a este respecto, véanse los párrafos 4.19. - 4.21. de los presentes informes.

manera en que la medida funciona en la práctica, y señaló que no todos esos detalles están especificados en las leyes y reglamentos pertinentes.²⁴⁴

4.17. Para iniciar el procedimiento DJAI, un declarante debe presentar una DJAI a través del portal electrónico de la AFIP, conocido como sistema informático MARIA o SIM. Para ser tramitada, la DJAI debe contener la siguiente información: i) nombre y código de identificación del contribuyente del importador o el agente de aduanas, cuando proceda; ii) oficina aduanera de registro; iii) cantidad, códigos, capacidad y tipo de los contenedores; iv) valor f.o.b. total y por producto, y moneda correspondiente; v) clasificación arancelaria; vi) tipo y cantidad de las unidades de comercialización; vii) estado de la mercancía; viii) país de origen; ix) fecha aproximada de envío y de llegada; y x) nombre del declarante.²⁴⁵ Una vez que la DJAI se ha introducido formalmente en el SIM, pasa al estado de "oficializada".²⁴⁶ Después, la DJAI puede pasar por varios de los siguientes estados: i) "observada"; ii) "salida"; iii) "cancelada"; y iv) "anulada".²⁴⁷

4.18. En principio, a partir de la fecha en que la DJAI pasa al estado "oficializada", el importador tiene 180 días para completar debidamente el procedimiento DJAI e importar los productos autorizados en la Argentina.²⁴⁸ Una vez oficializada la DJAI, la AFIP y varios organismos gubernamentales que han firmado convenios de adhesión con la AFIP²⁴⁹ pueden examinar la información introducida en el SIM e introducir "observaciones" sobre esa DJAI específica.²⁵⁰ El procedimiento DJAI no permite que los importadores sepan qué organismo puede examinar una DJAI e introducir observaciones sobre ella.²⁵¹ En la actualidad participan en el procedimiento DJAI cuatro organismos.²⁵² Un organismo participante puede hacer observaciones cuando considera que la información facilitada por el importador potencial es "insuficiente, defectuosa o incompleta" para demostrar el cumplimiento de las prescripciones previstas por la legislación nacional de cuya aplicación se encarga ese organismo, aunque ningún instrumento jurídico establezca los criterios específicos que el organismo pertinente puede aplicar para hacer observaciones.²⁵³ Un organismo participante tiene 72 horas después de la oficialización de una DJAI para hacer una observación, a menos que en su acuerdo de adhesión o en la ley se establezca otra cosa.²⁵⁴ En el caso de las observaciones realizadas por la Dirección General de Ingresos de la AFIP, el motivo que haya dado lugar a una observación se comunica a través del SIM. En el caso de las observaciones hechas por otros organismos, el motivo exacto que haya dado lugar a una observación y los documentos o datos adicionales solicitados para levantar la observación no se comunican a través del SIM.²⁵⁵

²⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.367.

²⁴⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.368. Los declarantes pueden aportar información adicional relativa a los medios de transporte, la identidad del vendedor, el valor del flete y el seguro y cualquier ajuste que se deba incluir en el valor aduanero o deducir de él. (*Ibid.*, párrafo 6.369)

²⁴⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.372.

²⁴⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.370.

²⁴⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.372 (donde se hace referencia a la respuesta de la Argentina a la pregunta 119 del Grupo Especial).

²⁴⁹ Los convenios de adhesión firmados entre la AFIP y los organismos participantes no se han publicado ni se han puesto de otra manera a disposición de los comerciantes. El modelo de convenio previsto en la Resolución General AFIP 3256/2012 no especifica el ámbito de las operaciones que pueden ser examinadas y observadas por el organismo adherente de que se trate, la información adicional que el organismo adherente puede solicitar a los importadores o el plazo de que dispone el organismo adherente para hacer observaciones sobre una solicitud DJAI. (Informes del Grupo Especial, párrafos 6.373 y 6.382)

²⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.373.

²⁵¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.377.

²⁵² Participan en el procedimiento DJAI los siguientes organismos: i) la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP); ii) la Secretaría de Comercio Interior (SCI); iii) la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT); y iv) la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico (SEDRONAR). (Informes del Grupo Especial, párrafo 6.374).

²⁵³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.379. (no se reproduce la nota de pie de página)

²⁵⁴ El plazo de 72 horas puede prorrogarse hasta un máximo de 10 días naturales cuando la jurisdicción específica del organismo de que se trate lo justifique. (Informes del Grupo Especial, párrafo 6.381 (donde se hace referencia al artículo 2 de la Resolución General AFIP 3255/2012, de 20 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-16 y ARG-7 presentadas al Grupo Especial))) Como se explica *infra*, a la Secretaría de Comercio Interior se le conceden plazos más amplios.

²⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.383. Ante el Grupo Especial, la Argentina declaró que "[e]l organismo interviniente, una vez contactado, informa al importador/despachante de aduanas las razones que motivaron la observación y le comunica cuál es la información adicional necesaria para la evaluación de

4.19. Si un organismo gubernamental hace una observación, la DJAI pasa al estado "observada". Las mercancías abarcadas por una DJAI en estado "observada" no se pueden importar en la Argentina.²⁵⁶ Si una DJAI pasa al estado "observada", los importadores potenciales deben: i) identificar al organismo que hizo la observación; ii) ponerse en contacto con ese organismo para informarse de los documentos o datos que deben proporcionar; y iii) proporcionar los documentos o datos complementarios.²⁵⁷ Una misma DJAI puede ser "observada" por cualquiera de los organismos participantes, y cuando varios organismos hacen observaciones, el importador debe consultar con cada organismo por separado. Una DJAI solo abandonará el estado "observada" y pasará al estado "salida" cuando el organismo o los organismos correspondientes hayan levantado todas las observaciones.²⁵⁸

4.20. De los cuatro organismos que participan actualmente en el procedimiento DJAI, la Secretaría de Comercio Interior (SCI) es especialmente pertinente para estas diferencias.²⁵⁹ De conformidad con el preámbulo de la Resolución SCI 1/2012, es "necesario" que la SCI tenga acceso a la información proporcionada en el procedimiento DJAI con el objeto de "realizar análisis tendientes a impedir que el mercado interno se vea afectado negativamente, ya que la importancia cualitativa y/o cuantitativa de las importaciones a efectuarse tiene la característica de impactar, sobre el comercio interno".²⁶⁰ En este sentido, la SCI está autorizada a hacer observaciones relativas a la importación de cualquier tipo de producto para verificar *a priori* si el importador o declarante ha cumplido leyes argentinas específicas.²⁶¹ Además, la SCI tiene 15 días hábiles después de la oficialización de la DJAI para hacer observaciones.²⁶² La SCI impone "sistemáticamente"²⁶³ a los importadores prescripciones que no están recogidas en ley alguna ni indicadas en publicaciones oficiales en las que se explique el funcionamiento del procedimiento DJAI.²⁶⁴ Como condición para levantar las observaciones sobre las DJAI, en determinados casos la

riesgo". (*Ibid.*, nota 777 al párrafo 6.383; respuesta de la Argentina a la pregunta 22 del Grupo Especial (no se reproducen las cursivas))

²⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.382.

²⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.382.

²⁵⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.380.

²⁵⁹ Aunque la SCI no ha firmado un convenio de adhesión con la AFIP, participa en el procedimiento DJAI sobre la base de la Resolución SCM 1/2012, anterior a la Resolución General AFIP 3256/2012. (Informes del Grupo Especial, párrafo 6.375) En virtud del Decreto 2136/2013, de 12 de diciembre de 2013, la SCI ha sido sustituida por la Secretaría de Comercio. La competencia de intervenir en el procedimiento DJAI que tenía anteriormente la SCI es ejercida ahora por la Secretaría de Comercio. (*Ibid.*, nota 791 a la sección 6.3.2.4.3 (donde se hace referencia a la respuesta de la Argentina a las preguntas del Grupo Especial tras la segunda reunión del Grupo Especial, 14 de enero de 2014))

²⁶⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.389 (donde se cita el tercer considerando del preámbulo, Resolución SCI 1/2012, 11 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-41 y ARG-15 presentadas al Grupo Especial)). Estos efectos negativos incluyen el "incumplimiento de la legislación que rige el comercio interno", de cuya aplicación es responsable la SCI. (*Ibid.*, párrafo 6.391)

²⁶¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.390 y 6.391 (donde se hace referencia al artículo 2 de la Resolución SCI 1/2012, 11 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-41 y ARG-15 presentadas al Grupo Especial); respuesta de la Argentina a la pregunta 23 del Grupo Especial (incluido el anexo 4); y respuesta de la Argentina a la pregunta 3.4 del Grupo Especial formulada oralmente en la primera reunión del Grupo Especial).

²⁶² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.381 (donde se hace referencia al artículo 2 de la Resolución SCI 1/2012, de 11 de enero de 2012 (Pruebas documentales JE-41 y ARG-15 presentadas al Grupo Especial)).

²⁶³ El Grupo Especial hizo referencia a pruebas obrantes en el expediente en este sentido, entre ellas: i) informes elaborados por entidades de análisis de mercados o por una oficina de promoción de las exportaciones para informar a sus clientes o a los miembros adheridos sobre la información y las prescripciones exigidas por la SCI; ii) cartas de empresas dirigidas a la SCI; iii) informes de empresas; iv) artículos de prensa; v) entrevistas y declaraciones públicas del Secretario de Comercio Interior; vi) noticias de prensa; vii) un debate; viii) notas informativas; ix) boletines informativos de la rama de producción; x) diapositivas de la Cámara Argentina de Comercio; xi) un artículo de prensa; xii) un estudio de mercado; xiii) informes, uno de los cuales fue publicado por la Cámara Argentina de Comercio; y xiv) una carta y un correo electrónico de la empresa X al Secretario de Comercio Interior. (Informes del Grupo Especial, nota 803 al párrafo 6.393 y nota 806 al párrafo 6.395).

²⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.393. Tales prescripciones incluyen, entre otras, las siguientes: i) una carta formal dirigida al Secretario de Comercio Interior, con el membrete de la empresa y firmada por la máxima autoridad de la empresa o por un representante legal, en la que se comuniquen las estimaciones que hace la empresa de las importaciones y exportaciones totales, en dólares de los Estados Unidos, para el año en curso; ii) una lista de precios de todas las mercancías con las que se comercia en el mercado interior (no solo las que se pretende importar), que se debe facilitar en papel y en CD; y iii) una hoja de cálculo (también denominada "nota de pedido") con los siguientes datos por artículo: a) descripción del producto; b) cantidad; c) unidad de medida; d) precio por unidad; e) precio total; f) origen; g) clasificación arancelaria; h) fecha prevista de envío desde el país exportador; e i) fecha prevista de llegada a la Argentina.

SCI también ha exigido a los importadores potenciales que aumenten sus exportaciones, empiecen a exportar o se pongan de acuerdo con otras PRC²⁶⁵ con objeto de lograr un equilibrio comercial.²⁶⁶

4.21. Una DJAI pasará al estado "salida" si ningún organismo gubernamental hace una observación en el plazo establecido, o si todas las observaciones hechas por los organismos se levantan dentro de los 180 días corridos desde la oficialización.²⁶⁷ Una DJAI en estado "salida" se puede convertir automáticamente en un procedimiento de despacho aduanero.²⁶⁸ Para iniciar el procedimiento de despacho aduanero, el importador debe volver a acceder al SIM y solicitar formalmente la importación de la mercancía. La DJAI pasará al estado "anulada" si un importador la retira, si una observación no se levanta o si una DJAI en estado "salida" no se utiliza en el plazo de 180 días corridos desde su oficialización o tras el plazo de extensión.²⁶⁹ Una vez que la DJAI ha sido utilizada, es decir, cuando se ha realizado el despacho aduanero, la DJAI pasa al estado "cancelada".²⁷⁰

4.22. El Grupo Especial no formuló constataciones específicas con respecto a la medida en que las empresas privadas en la Argentina están sujetas a observaciones y se ven afectadas por las PRC en el procedimiento DJAI.²⁷¹ Sin embargo, el Grupo Especial sí observó que algunos importadores potenciales han impugnado con éxito las observaciones hechas por la SCI en determinados procedimientos DJAI ante los tribunales argentinos.²⁷²

(*Ibid.*) Los reclamantes presentaron documentos elaborados por entidades de información sobre los mercados o por una oficina de fomento de las exportaciones, las cuales informan a sus clientes o afiliados sobre la información exigida y las prescripciones impuestas por la SCI cuando dicho organismo pone las DJAI en estado de observación. (*Ibid.*, párrafo 6.104)

²⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.163.

²⁶⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.395. Las pruebas citadas por el Grupo Especial en apoyo de esta afirmación se enumeran en la nota 806 al párrafo 6.395 de los informes del Grupo Especial, y también en la nota 265 de los presentes informes.

²⁶⁷ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 6.407. Este plazo de 180 días puede prorrogarse por otros 180 días naturales. (*Ibid.*)

²⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.408. Para realizar el despacho aduanero, el importador debe aportar, entre otras cosas, la declaración de despacho (validando los datos ingresados a través de la DJAI). (*Ibid.*)

²⁶⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.410.

²⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.411.

²⁷¹ Ante el Grupo Especial, los reclamantes presentaron datos de encuestas como prueba del grado en que las empresas privadas en la Argentina están sujetas a PRC y a observaciones en el procedimiento DJAI. (Informes del Grupo Especial, párrafo 6.93) Por ejemplo, la Unión Europea se refirió a una encuesta, fechada en agosto de 2012, encargada por la Cámara de Comercio de los Estados Unidos en la Argentina (AmCham Argentina). La Unión Europea adujo que esta encuesta mostraba que el 44% de las empresas sujetas a observaciones de la SCI habían presentado compromisos de "compensación" al Gobierno argentino. (*Ibid.*, párrafo 6.94 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 63)) Por su parte, el Japón se refirió a una encuesta, fechada en marzo de 2012, también encargada por AmCham Argentina, y realizada a "más de 100 empresas socias de AmCham Argentina" pertenecientes al sector de manufacturas diversas. En opinión del Japón, esta encuesta confirma que es habitual que las DJAI no se aprueben: solo el 42,8% de las DJAI pasaba al estado "salida" o "cancelada". (*Ibid.*, párrafos 6.93 y 6.95 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita del Japón al Grupo Especial párrafo 30)) Sin embargo, el Grupo Especial observó que los datos de estas encuestas "no son, ni pretenden ser, científicos" y que no se usan para tratar de demostrar que un determinado porcentaje de empresas que operan en la Argentina se ve afectado por PRC o retrasos o rechazos de sus DJAI. El Grupo Especial consideró que las encuestas sirven "como información general que ilustra la repercusión del requisito de DJAI y las supuestas PRC en empresas específicas", pero que tienen "un valor limitado" para extraer conclusiones generales respecto del funcionamiento de la medida. (*Ibid.*)

²⁷² Importadores potenciales han impugnado ante los tribunales argentinos procedimientos DJAI en los que se estaban frenando importaciones como resultado de las observaciones hechas por la SCI. Los tribunales internos concluyeron que los procedimientos DJAI impugnados: i) habían retrasado de manera irrazonable la aprobación de DJAI más allá de los plazos indicados en la legislación; ii) habían impedido a los solicitantes agilizar el procedimiento al no presentarse las observaciones en formato papel ni comunicarse a través de la página Web; y iii) habían afectado al derecho de defensa de los solicitantes por implicar en los hechos una prohibición a la importación sin sustento legal. (Informes del Grupo Especial, párrafo 6.384).

5 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN

5.1 El mandato del Grupo Especial

5.1.1 Apelación de la Argentina

5.1. La Argentina apela respecto de la resolución del Grupo Especial de que la única medida PRC "global" estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial. La Argentina alega que, al llegar a esa resolución, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 7 del ESD. Según la Argentina, en la solicitud de celebración de consultas de los reclamantes no se identificó una única medida PRC "global".²⁷³ Por consiguiente, la adición de una única medida PRC como medida en litigio en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial amplió el alcance de la diferencia o cambió su esencia.²⁷⁴ Por lo tanto, la Argentina nos solicita que revoquemos la conclusión del Grupo Especial, que figura en el párrafo 4.1.b de su primera resolución preliminar, y en el párrafo 7.1.b del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.5.b del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.9.b del informe del Grupo Especial del Japón, de que la descripción de la medida PRC como una única medida en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia, y estaba por tanto comprendida en el mandato del Grupo Especial.²⁷⁵

5.1.1.1 Antecedentes

5.2. En su primera comunicación escrita al Grupo Especial, la Argentina solicitó una resolución preliminar sobre las siguientes cuestiones: i) si las PRC fueron identificadas por los reclamantes como medidas en litigio en sus solicitudes de celebración de consultas; ii) si la referencia a las supuesta PRC como una amplia "medida global" no escrita en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes "ha ... ampliado el alcance" y "cambiado la esencia" de la diferencia; y iii) si los reclamantes identificaron, en sus solicitudes de celebración de consultas o en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, las medidas que son objeto de sus alegaciones contra las PRC "en su aplicación".²⁷⁶

5.3. El Grupo Especial emitió dos resoluciones preliminares.²⁷⁷ En su primera resolución preliminar, el Grupo Especial resolvió que: i) en las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes se identificaban las PRC como medidas en litigio; por consiguiente, la inclusión de las PRC en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial no era indebida y estas medidas estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial; y ii) la caracterización de las PRC como una única "medida global" en la solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia.²⁷⁸ El Grupo Especial no consideró necesario ni adecuado emitir una resolución preliminar respecto de la cuestión de si las alegaciones de los reclamantes respecto de las medidas "en su aplicación" no estaban comprendidas en su mandato en aquel momento, y decidió en lugar de ello abordar esta cuestión en el curso de sus actuaciones.²⁷⁹

5.4. Durante la primera reunión del Grupo Especial, la Argentina expresó su desilusión ante lo que consideraba la "sumarísima decisión" del Grupo Especial en la primera resolución preliminar, así como su preocupación por la decisión del Grupo Especial de aplazar una resolución respecto de algunas de las objeciones jurisdiccionales.²⁸⁰ La Argentina solicitó al Grupo Especial que resolviera las cuestiones pendientes relativas al mandato del Grupo Especial.²⁸¹ El Grupo Especial emitió posteriormente su segunda resolución preliminar, en la que resolvió que: i) en las solicitudes de

²⁷³ A los efectos de nuestro análisis en esta sección de los informes, utilizamos las expresiones "única medida PRC" y "única medida PRC 'global'" indistintamente, a fin de distinguir la medida PRC de las PRC individuales.

²⁷⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 22.

²⁷⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 15 y 58.

²⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.12.

²⁷⁷ Las resoluciones preliminares primera y segunda del Grupo Especial figuran en los anexos D-1 y D-2, respectivamente, de los informes del Grupo Especial.

²⁷⁸ Primera resolución preliminar, párrafo 4.1.

²⁷⁹ Primera resolución preliminar, párrafo 3.42.

²⁸⁰ Segunda resolución preliminar, párrafo 1.8.

²⁸¹ Segunda resolución preliminar, párrafo 1.8.

establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes se identificaron debidamente las PRC como medidas en litigio, y que las PRC, por consiguiente, estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial; y ii) las 23 medidas descritas por la Unión Europea en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita como "casos concretos" de aplicación de las PRC no constituyen "medidas en litigio".²⁸² En lo que respecta a las alegaciones del Japón, el Grupo Especial observó que el Japón había aclarado que la misma medida es objeto de sus alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación" y a la medida "en sí misma", y explicó que correspondería a los reclamantes la carga de presentar argumentos y pruebas en el curso de las actuaciones para demostrar la naturaleza y las características de la medida impugnada.²⁸³ El Grupo Especial consideró que en aquel momento era suficiente constatar que la identificación de las PRC por los reclamantes cumplía las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.²⁸⁴ Al formular esa constatación, el Grupo Especial también observó que no había ninguna indicación de que se hubiera perjudicado la capacidad de la Argentina para defenderse ni de que la capacidad de cualquier otro Miembro para entender la naturaleza de la diferencia se hubiera visto menoscabada por la manera en que se describían las PRC en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.²⁸⁵

5.1.1.2 Párrafo 4 del artículo 4 y párrafo 2 del artículo 6 del ESD

5.5. Comenzamos examinando el texto y las funciones del párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. A continuación, comparamos el texto de las solicitudes de celebración de consultas con el de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial. Posteriormente examinamos si la identificación de la medida PRC como una única medida "global" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes ampliaron el alcance de la diferencia o cambiaron su esencia, en comparación con sus solicitudes de celebración de consultas.

5.6. En *Brasil - Aeronaves*, el Órgano de Apelación sostuvo que "los artículos 4 y 6 del ESD ... establecen un proceso mediante el cual una parte reclamante debe solicitar la celebración de consultas, y deben celebrarse las consultas antes de poder remitir un asunto al OSD a efectos del establecimiento de un grupo especial."²⁸⁶ Cada una de estas disposiciones exige que un reclamante identifique la medida o medidas que impugna. Sin embargo, la prescripción que se aplica a las consultas no está redactada en los mismos términos que la prescripción que se aplica a las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.

5.7. El párrafo 4 del artículo 4 del ESD establece lo siguiente:

Todas esas solicitudes de celebración de consultas serán notificadas al OSD y a los Consejos y Comités correspondientes por el Miembro que solicite las consultas. Toda solicitud de celebración de consultas se presentará por escrito y en ella figurarán las razones en que se base, con indicación de las medidas en litigio y de los fundamentos jurídicos de la reclamación.

5.8. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD dispone en la parte pertinente lo siguiente:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

5.9. Por consiguiente, mientras que en una solicitud de celebración de consultas se debe identificar la "medida en litigio", en una solicitud de establecimiento de un grupo especial se debe identificar la "medida *concreta* en litigio". Esta diferencia en la redacción del párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 deja claro que, al identificar la medida en litigio, se exige mayor especificidad en una solicitud de establecimiento de un grupo especial que en una solicitud de celebración de consultas.

²⁸² Segunda resolución preliminar, párrafo 5.1.

²⁸³ Segunda resolución preliminar, párrafo 4.25.

²⁸⁴ Segunda resolución preliminar, párrafos 4.25 y 4.26.

²⁸⁵ Segunda resolución preliminar, párrafo 4.27.

²⁸⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 131.

5.10. Esta diferencia en el grado de especificidad con que debe identificarse una medida en litigio refleja la distinción subyacente entre el proceso de consultas y el proceso de grupo especial mismo y está de acuerdo con ella. La solicitud de celebración de consultas debe proporcionar las razones por las que se solicitan las consultas, con indicación de la medida en litigio y de los fundamentos jurídicos de la reclamación. El proceso de consultas es "el primer paso del procedimiento de solución de diferencias de la OMC" y da a las partes la oportunidad de "definir y delimitar el alcance de la diferencia".²⁸⁷ Las partes en las consultas "intercambian información, evalúan los puntos fuertes y débiles de sus respectivos argumentos, reducen el alcance de las diferencias existentes entre ellas y, en muchos casos, llegan a una solución mutuamente aceptable"²⁸⁸, o aclaran de otro modo los perfiles de la diferencia, que se establecen posteriormente en la solicitud de establecimiento del grupo especial.²⁸⁹ Las consultas pueden llevar a la reducción o la reformulación de una reclamación, en tanto en cuanto cabe esperar que la "medida en litigio" y el "fundamento jurídico" identificados en la solicitud de establecimiento de un grupo especial "estén determinadas por el proceso de consultas y deriven por ello de forma natural de ese proceso".²⁹⁰

5.11. De conformidad con el artículo 7 del ESD, el mandato de un grupo especial se rige por la solicitud de establecimiento de un grupo especial, a menos que las partes acuerden otra cosa. Con arreglo al párrafo 2 del artículo 6, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se debe identificar la "medida concreta en litigio" que, junto con "los fundamentos de derecho de la reclamación", conforma el "asunto sometido al OSD", que constituye la base del mandato de un grupo especial.²⁹¹ Por consiguiente, la solicitud de establecimiento de un grupo especial define el alcance de la diferencia y sirve para establecer y delimitar la competencia del grupo especial.²⁹² El párrafo 2 del artículo 6 no solo cumple esta "función esencial" de establecer y determinar la competencia del grupo especial, sino que también cumple un objetivo de debido proceso al proporcionar al demandado y a los posibles terceros información sobre los argumentos del reclamante, a fin de que puedan responder en consecuencia.²⁹³

5.12. Aunque es la solicitud de establecimiento de un grupo especial y no la solicitud de celebración de consultas la que rige el mandato del grupo especial, las consultas, al igual que la solicitud que las pone en marcha y las precede, desempeñan en cualquier caso una importante función para definir el alcance de la diferencia.²⁹⁴ La celebración de las consultas, así como la capacidad de las partes de participar plenamente en ellas, se ve directamente afectada por el contenido de la solicitud de celebración de consultas. Ese es el documento que informa al demandado y a los Miembros de la OMC de la naturaleza y el objeto de la impugnación planteada por el reclamante, y permite que el demandado se prepare para las propias consultas. La eficacia de las consultas y la oportunidad que ofrecen a las partes de llegar a una solución mutuamente convenida de la diferencia se verán comprometidas si en la solicitud de celebración de consultas no se identifican las medidas en litigio, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 4 del ESD. Al mismo tiempo, la prescripción del párrafo 4 del artículo 4 de identificar la medida en litigio no puede ser excesivamente onerosa en esta etapa inicial del procedimiento. Ello se debe a que "las alegaciones que se formulan y los hechos que se establecen durante las consultas configuran en gran medida el fondo y el ámbito del posterior procedimiento del grupo especial".²⁹⁵

²⁸⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 54).

²⁸⁸ Informe del Órgano de Apelación, *México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 54.

²⁸⁹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 138.

²⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 138.

²⁹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.6.

²⁹² Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafo 4.6; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.6.

²⁹³ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafos 4.6 y 4.10; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.7. Como sostuvo el Órgano de Apelación en *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, "[e]ste objetivo del debido proceso no es un elemento constitutivo del debido establecimiento de la competencia de un grupo especial, sino que más bien se desprende del mismo". (Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 640)

²⁹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 293.

²⁹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 94.

La contribución que las consultas pueden hacer a aclarar la diferencia, a su vez, hace "especialmente necesario" que las partes sean plenamente comunicativas durante esta etapa del proceso de solución de diferencias de la OMC.²⁹⁶ También consideramos que, como en el caso de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, la determinación de si una solicitud de celebración de consultas cumple las prescripciones del ESD debe hacerse "caso por caso, teniendo en cuenta el contexto específico en el que existan y se apliquen las medidas".²⁹⁷

5.13. Dada la relación entre el párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y las diferencias de texto y funciones entre ellos, el Órgano de Apelación ha explicado que no se exige "una *identidad precisa y exacta* entre las medidas específicas que fueron objeto de las consultas celebradas y las medidas específicas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial".²⁹⁸ De hecho, el Órgano de Apelación ha prevenido contra la imposición de "un criterio excesivamente rígido" respecto de la identidad entre el alcance de la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial, ya que tal cosa significaría sustituir esta última por la solicitud de celebración de consultas.²⁹⁹ Esto también menoscabaría la estipulación del artículo 7 del ESD de que, a menos que las partes acuerden otra cosa, es la solicitud de establecimiento de un grupo especial la que rige el mandato del grupo especial. Así pues, siempre que un reclamante no "amplíe el alcance"³⁰⁰ ni cambie la "esencia" de la diferencia³⁰¹ en su solicitud de establecimiento en comparación con la solicitud de celebración de consultas, el contenido de esa solicitud de establecimiento de un grupo especial determinará el mandato de este. En ese sentido, está bien establecido que una diferencia planteada ante la OMC consiste en "el asunto sometido al OSD", que a su vez abarca la medida o medidas concretas en litigio y los fundamentos de derecho de la reclamación (o alegaciones).³⁰² En consecuencia, cuando una parte alega que una solicitud de establecimiento de un grupo especial ha ampliado inadmisiblemente el alcance de una diferencia o ha cambiado su esencia, la determinación de si esto es así supone examinar hasta qué punto han evolucionado o cambiado la medida identificada en litigio y/o las alegaciones jurídicas de la solicitud de celebración de consultas a la solicitud de establecimiento de un grupo especial. En lo que se refiere a la medida en litigio, en particular, incluso si esa medida se identifica con suficiente precisión en una solicitud de establecimiento de un grupo especial, puede no obstante quedar excluida del mandato del grupo especial si no se hizo referencia a esa medida en la solicitud de celebración de consultas, y es independiente y jurídicamente distinta de las medidas que se habían identificado en esa solicitud.³⁰³

5.14. En *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, por ejemplo, los Estados Unidos adujeron que el mandato del Grupo Especial no abarcaba las garantías de créditos a la exportación para ningún producto *distinto del* algodón americano (*upland*). Según los Estados Unidos, dado que la referencia a las garantías de créditos a la exportación en la solicitud de celebración de consultas presentada por el Brasil se refería al algodón americano (*upland*), esto limitaba el ámbito de los productos respecto de los cuales podían impugnarse las garantías de créditos a la exportación de los Estados Unidos exclusivamente al algodón americano (*upland*).³⁰⁴ Sin embargo, el Grupo Especial y el Órgano de Apelación discreparon. Observaron que, aunque un párrafo de la solicitud de celebración de consultas se refería a las garantías de créditos a la exportación del algodón americano (*upland*) sin mencionar expresamente *todos* los productos agropecuarios admisibles, si se examinaba en su conjunto, el texto de la solicitud de celebración de consultas proporcionaba una base suficiente para considerar que la solicitud abarcaba las garantías de créditos a la exportación correspondientes a los productos agropecuarios admisibles, con inclusión del algodón americano (*upland*), pero sin limitarse a él.³⁰⁵ Por consiguiente, el Órgano de Apelación confirmó la resolución del Grupo Especial de que "las garantías de créditos a la exportación para facilitar las

²⁹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 94.

²⁹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9.

²⁹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132. (las cursivas figuran en el original)

²⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293.

³⁰⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293.

³⁰¹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 137 y 138.

³⁰² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.6.

³⁰³ Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafos 69-78 y 82; y *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 295.

³⁰⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 290.

³⁰⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 291.

exportaciones de algodón americano (*upland*) de los Estados Unidos, y otros productos agropecuarios admisibles ... [estaban] comprendidas en su mandato".³⁰⁶

5.15. En comparación, en *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, la solicitud de celebración de consultas presentada por la India hacía referencia a varios instrumentos jurídicos que constituían la Directiva sobre fianzas aduaneras modificada (CBD), mientras que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaban esas medidas, junto con otras disposiciones legales (el artículo 1623 de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos) y reglamentarias (el artículo 113.13 del Código de Reglamentos Federales de los Estados Unidos), como medidas en litigio. La India alegó que, aunque en su solicitud de celebración de consultas no se hacía referencia a estas disposiciones legales y reglamentarias adicionales, estaban en todo caso comprendidas en el mandato del Grupo Especial, puesto que es la solicitud de establecimiento la que define el mandato del grupo especial.³⁰⁷ El Grupo Especial discrepó, y sostuvo que "[e]l mandato de un grupo especial incluye la medida concreta indicada en la solicitud de su establecimiento; pero esa medida tiene que haber sido indicada en la solicitud de celebración de consultas 'en algún grado que sea menos que "concreto"'.³⁰⁸ Comparando la solicitud de celebración de consultas con la solicitud de establecimiento, el Grupo Especial concluyó que la CBD modificada, por una parte, y el artículo 1623 de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos y el artículo 113.13 del Código de Reglamentos Federales de los Estados Unidos, por otra, eran medidas independientes y jurídicamente distintas.³⁰⁹ Como estas dos últimas disposiciones no se identificaron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India, no podían formar parte del mandato del Grupo Especial. El Órgano de Apelación confirmó la resolución del Grupo Especial de que, puesto que las dos disposiciones adicionales identificadas por la India en su solicitud de establecimiento de un grupo especial eran "independientes y distintas" de la CBD modificada identificada en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India, el alcance de la diferencia se habría ampliado con su inclusión en el mandato del Grupo Especial.³¹⁰

5.16. Tras haber examinado el texto y las funciones del párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, así como la jurisprudencia pertinente, reiteramos que ambas disposiciones exigen la identificación de la medida en litigio, si bien con un mayor grado de especificidad en una solicitud de establecimiento de un grupo especial que en una solicitud de celebración de consultas. Considerando que las consultas facilitan el intercambio de información entre las partes para permitirles llegar a una solución mutuamente convenida o aclarar los perfiles de la diferencia, las medidas y alegaciones identificadas en una solicitud de establecimiento pueden constituir una evolución natural del proceso de consultas. Por consiguiente, no se requiere una "identidad precisa y exacta" entre las medidas identificadas en la solicitud de celebración de consultas y la medida concreta identificada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, siempre que esta última no amplíe el alcance de la diferencia ni cambie su esencia. La determinación de si la identificación de la "medida concreta en litigio" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial amplió el alcance o cambió la esencia de la diferencia debe hacerse caso por caso.

5.1.1.3 Identificación de la medida PRC única como una "medida en litigio"

5.17. La Argentina apela respecto de la conclusión formulada por el Grupo Especial en su primera resolución preliminar según la cual la medida PRC "global" no escrita estaba comprendida en su mandato.³¹¹ La Argentina no discute que el texto utilizado para describir los "compromisos" en las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes sea el mismo que el que se utiliza para describir las distintas PRC en sus solicitudes de establecimiento de un grupo

³⁰⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 294. (sin cursivas en el original)

³⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 287.

³⁰⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 288 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 7.181).

³⁰⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafos 288, 289 y 294.

³¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafos 295 y 296. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 82.

³¹¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 9.

especial³¹², pero la Argentina aduce que los "compromisos" no hacen referencia a las medidas que podrían ser objeto de impugnación, ya que estas aluden únicamente a las DJAI y a los Certificados de Importación (CI).³¹³ La Argentina sostiene además que, a pesar de la similitud entre el texto empleado para describir los "compromisos" y el empleado para describir las distintas PRC, la distinción que plantea es entre los distintos "compromisos" mencionados en las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes y la medida PRC única o "global" identificada en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial.³¹⁴ En opinión de la Argentina, la medida "global" tiene el carácter de una medida nueva que amplió en forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia.³¹⁵

5.18. En respuesta, los reclamantes aducen que no estaban obligados a identificar la medida PRC en sus solicitudes de celebración de consultas con el mismo grado de especificidad que en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, debido a que el párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD no exigen una "identidad precisa y exacta" entre ambas solicitudes.³¹⁶ Los reclamantes añaden que la "estrecha identidad"³¹⁷ o el texto "casi idéntico"³¹⁸ de las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial o la sustancial similitud³¹⁹ entre ellas muestran que no hay ni un aumento del alcance de la diferencia ni un cambio de su esencia.³²⁰

5.19. Como indicó el Grupo Especial, los reclamantes identificaron "de manera casi idéntica" las medidas en litigio en sus solicitudes de celebración de consultas.³²¹ A continuación reproducimos las partes pertinentes de las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes. Los corchetes indican dónde es diferente el texto de las tres solicitudes:

La Argentina exige con frecuencia a los importadores de mercancías que asuman determinados compromisos, entre ellos los de limitar sus importaciones, equilibrarlas con las exportaciones, realizar inversiones en instalaciones productivas de la Argentina o aumentar las que ya realizan, aumentar el contenido nacional [Unión Europea: de los productos que fabrican en la Argentina] [Estados Unidos y el Japón: de los productos fabricados en la Argentina] [*Estados Unidos*: (discriminando de ese modo a los productos importados), abstenerse de transferir ingresos u otros fondos al extranjero y/o controlar el precio de las mercancías importadas.] [Unión Europea y el Japón: no transferir los beneficios al extranjero y/o controlar sus precios.]

[*Unión Europea*: La emisión de las LAPI, los CI y los CLC, así como la validación de las DJAI, están siendo demoradas o rechazadas sistemáticamente por las autoridades argentinas por motivos que no son transparentes. Las autoridades argentinas a menudo supeditan la emisión de las LAPI, los CI y los CLC y la validación de las DJAI a que los importadores asuman los compromisos restrictivos del comercio antes mencionados.]

[*Estados Unidos y el Japón*: La emisión de los CI y la validación de las DJAI están siendo demoradas o rechazadas sistemáticamente por las autoridades argentinas por motivos que no son transparentes. Las autoridades argentinas a menudo supeditan la emisión de los CI y la validación de las DJAI a que los importadores asuman los compromisos restrictivos del comercio antes mencionados.]

³¹² Respuesta de la Argentina a preguntas formuladas en la audiencia.

³¹³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 27 y 30.

³¹⁴ Respuesta de la Argentina a preguntas formuladas en la audiencia; comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 43 y 44.

³¹⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 12.

³¹⁶ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 64; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 28, 41, 43, 45 y 46; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 18, 20, 21 y 37.

³¹⁷ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 63 (donde se cita la primera resolución preliminar, párrafos 3.20-3.24).

³¹⁸ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 32.

³¹⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 6, 24, 29, 31 y 39-41.

³²⁰ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, epígrafes 2.4.2 y párrafos 63, 92, 93 y 94; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 6, 24, 29 y 47; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 32.

³²¹ Primera resolución preliminar, párrafo 3.18.

Esas medidas restringen las importaciones de mercancías y discriminan entre mercancías importadas y nacionales. No parecen estar relacionadas con la aplicación de ninguna medida justificada en virtud del Acuerdo sobre la OMC, sino que más bien [*Japón*: están] [*Estados Unidos*: parecen] destinadas a promover las políticas declaradas [*Unión Europea y el Japón*: del Gobierno argentino] [*Estados Unidos*: de la Argentina] de reindustrialización, sustitución de importaciones y eliminación de los déficits de la balanza comercial.

[*Estados Unidos y el Japón*: Los instrumentos jurídicos mediante los cuales] [*Unión Europea*: Las medidas jurídicas mediante las cuales] la Argentina [*Unión Europea y el Japón*: impone esas restricciones] [*Estados Unidos*: mantiene esas medidas] incluyen, sin limitarse a ellos, los instrumentos jurídicos que se enumeran en los anexos, así como cualesquiera modificaciones, sustituciones, extensiones, medidas de aplicación o medidas conexas.³²²

5.20. Las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes tienen un contenido similar. En las tres solicitudes, en la sección I se identifica el procedimiento DJAI como una medida en litigio, en la sección II se identifican los CI como una medida en litigio, y la sección III se titula "Prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio". A continuación figuran las partes pertinentes de la sección III de las solicitudes de establecimiento presentadas por los reclamantes; se indica con corchetes dónde son diferentes:

Por separado y/o en combinación con las medidas [*Unión Europea y el Japón*: antes] descritas en las secciones I y II, la Argentina exige que los operadores económicos adopten determinadas medidas para tratar de conseguir los objetivos de política declarados por la Argentina de eliminación de los déficits de la balanza comercial y sustitución de las importaciones. Esas medidas incluyen: 1) exportar un determinado valor de mercancías desde la Argentina relacionado con el valor de las importaciones; 2) limitar el volumen de las importaciones y/o reducir su precio; 3) abstenerse de repatriar fondos desde la Argentina a otro país; 4) realizar inversiones en la Argentina o aumentar las existentes (incluso en instalaciones de producción); y/o 5) incorporar contenido nacional en las mercancías producidas en el país.

Estas prescripciones no figuran en ninguna ley o reglamento que se haya publicado. Para cumplir estas prescripciones, los operadores económicos normalmente presentan una declaración o celebran un acuerdo con la Argentina en el que se consignan las medidas que adoptarán. La Argentina exige el cumplimiento de [*Estados Unidos y el Japón*: estos compromisos] [*Unión Europea*: estas prescripciones] reteniendo el permiso de importación, entre otras cosas reteniendo la emisión de la validación de las DJAI o los CI.

[*Unión Europea*: La Unión Europea considera que estas prescripciones, cuando se consideran como una medida global destinada a eliminar déficits de la balanza comercial y/o a sustituir importaciones por productos nacionales, así como cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III, e independientemente de que se analicen por separado o conjuntamente con las medidas descritas en las secciones I y II, son incompatibles con las disposiciones siguientes ...]

[[Los Estados Unidos consideran] [El Japón considera] que, independientemente de que se analicen por separado o conjuntamente con las medidas descritas en las secciones I y II, estas prescripciones, y todas sus aplicaciones, son incompatibles con las disposiciones siguientes]³²³

5.21. Comparando el texto de las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes con el de sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, consideramos que

³²² Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, páginas 1-2. Véase también la solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, páginas 1-2; y la solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, páginas 1-2.

³²³ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4. Véase también la solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; y la solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

de ambos conjuntos de documentos resulta evidente lo que sigue. En cada solicitud de celebración de consultas, y en cada solicitud de establecimiento de un grupo especial, se identifican tres categorías de medidas: el procedimiento DJAI, los CI y las PRC. Con respecto a las PCR, en las solicitudes de celebración de consultas y en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se identifican los mismos cinco "compromisos" o "prescripciones". Concretamente, la Argentina exige a los importadores de mercancías que asuman determinados "compromisos" (solicitudes de celebración de consultas) o "exige que los operadores económicos adopten determinadas medidas" (solicitudes de establecimiento de un grupo especial) que incluyen: i) limitar las importaciones; ii) equilibrar las importaciones con las exportaciones exportando mercancías por un valor determinado en relación con el valor de las importaciones; iii) abstenerse de repatriar fondos o beneficios desde el extranjero; iv) realizar inversiones en la Argentina o aumentar las existentes; y/o v) aumentar el contenido local de los productos fabricados en la Argentina.³²⁴

5.22. En ambos conjuntos de solicitudes se califican esos cinco "compromisos" o "prescripciones" de "restrictivos del comercio". Mientras que en las solicitudes de celebración de consultas se emplea la expresión "compromisos restrictivos del comercio"³²⁵, cada una de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial contiene un epígrafe aparte titulado "Prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio".³²⁶

5.23. En todas las solicitudes se indica que esos "compromisos" o "prescripciones" se imponen en virtud de las "políticas declaradas" o los "objetivos de política" de la Argentina de "sustitución de importaciones" y "eliminación de los déficits de la balanza comercial". En las solicitudes de celebración de consultas se afirma que esos "compromisos", junto con las DJAI y las licencias no automáticas, como los CI, están "destinad[o]s a promover las políticas declaradas del Gobierno argentino"³²⁷ de reindustrialización, sustitución de importaciones y eliminación de los déficits de la balanza comercial".³²⁸ Por otra parte, en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se explica que la Argentina impone esas "prescripciones" para tratar de conseguir sus "objetivos de política declarados ... de eliminación de los déficits de la balanza comercial y sustitución de las importaciones".³²⁹

5.24. En ambos conjuntos de solicitudes se identifica una relación entre los "compromisos" o "prescripciones", por un lado, y los CI y las DJAI, por otro. En las solicitudes de celebración de consultas se indica que la emisión de los CI y la validación de las DJAI se "supedita[...] ... a que los importadores asuman" esos "compromisos".³³⁰ En las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se afirma que "[l]a Argentina exige el cumplimiento de [estas prescripciones³³¹] reteniendo el permiso de importación, entre otras cosas reteniendo la emisión de la validación de las DJAI o los CI".³³²

5.25. Aparte de las similitudes compartidas por las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes, observamos

³²⁴ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 1; solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 1; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 1; solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

³²⁵ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 1; solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 1; solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 1.

³²⁶ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

³²⁷ La solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos dice: "destinad[o]s a promover las políticas declaradas de la Argentina ...".

³²⁸ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 2; solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 2; solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 2.

³²⁹ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

³³⁰ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 2; solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 2; solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 1.

³³¹ En la solicitud de grupo especial de la Unión Europea se emplea el término "prescripciones", mientras que en las solicitudes de los Estados Unidos y del Japón se emplea el término "compromisos".

³³² Solicitud de grupo especial de por la Unión Europea, página 4; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

también algunas diferencias patentes. Mientras que todas las solicitudes de celebración de consultas se refieren a "compromisos" individuales, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea se utiliza la descripción "cuando se consideran como una medida global ... así como cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III"³³³, y en las solicitudes de establecimiento de los Estados Unidos y el Japón se emplea la frase "independientemente de que se analicen por separado o conjuntamente con [el procedimiento DJAI y los CI], estas prescripciones, y todas sus aplicaciones".³³⁴

5.26. Al igual que el Grupo Especial³³⁵, vemos un alto grado de similitud en el texto y el contenido de las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial. No se discute que las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes no contienen ninguna referencia explícita a una medida PRC única o "global". Sin embargo, como hemos explicado anteriormente, no es necesaria una "identidad precisa y exacta" entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial, siempre que no haya una ampliación del alcance de la diferencia ni un cambio en su esencia. En una solicitud de establecimiento de un grupo especial se debe identificar la "medida *concreta* en litigio"³³⁶ de manera que sea suficientemente precisa, como exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y que no amplíe el alcance de la diferencia ni cambie la esencia de esta. En nuestra opinión, se puede considerar que el texto con el que se identifica la medida PRC única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se desarrolla a partir del texto con el que se identifican los "compromisos" en las solicitudes de celebración de consultas y es una versión más perfeccionada del mismo. En consecuencia, estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que la descripción de las PCR como una medida única o "global" es solo una "enunciación en distintos términos" de las mismas medidas que se identifican en las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes, y en que "[n]o hay nada en esta reformulación que *per se* amplíe el alcance de la diferencia o cambie su esencia".³³⁷

5.27. La Argentina aduce que la similitud en el texto de las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, concretamente en la identificación de "compromisos" en las primeras y de "prescripciones" en las segundas, "no guarda relación" con la cuestión de si en las solicitudes de celebración de consultas se identificó una medida "con su propio contenido normativo diferenciado".³³⁸ A juicio de la Argentina, en lugar de indicar la existencia de una medida "global", la referencia a "compromisos" en las solicitudes de celebración de consultas de los reclamantes podría, a lo sumo, interpretarse como una impugnación, sobre la medida "en su aplicación", contra "declaraciones" o "acuerdos" específicos entre el Gobierno argentino y los importadores.³³⁹ No estamos de acuerdo con la Argentina.

5.28. Si se comparan las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, consideramos que es cierto que estas últimas contienen un texto adicional que no figura en las solicitudes de celebración de consultas, a saber, "medida global" y "cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III"³⁴⁰ en la solicitud de establecimiento presentada por la Unión Europea, e "independientemente de que se analicen por separado o conjuntamente con [el procedimiento DJAI y los CI], estas prescripciones, y todas sus aplicaciones"³⁴¹ en las presentadas por los Estados Unidos y el Japón. Sin embargo, la mera existencia de este texto adicional, por sí sola, no significa que no pueda considerarse que el texto con el que se identifica la medida PRC única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se desarrolla a partir del texto con el que se identifican los "compromisos" en las solicitudes de celebración de consultas. No vemos nada en el texto de las solicitudes de celebración de consultas que impida la identificación de una medida PRC única o "global" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial o que indique que

³³³ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4.

³³⁴ Solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

³³⁵ Primera resolución preliminar, párrafos 3.19-3.24 y 3.28.

³³⁶ Sin cursivas en el original.

³³⁷ Primera resolución preliminar, párrafo 3.33.

³³⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 43.

³³⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 28.

³⁴⁰ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4.

³⁴¹ Solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4.

solo se pueden identificar como medidas concretas en litigio aplicaciones concretas de la misma. Por el contrario, hay términos en las solicitudes de celebración de consultas que indican que la impugnación planteada no se limita a casos concretos de aplicación de las PRC. Concretamente, en las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes se afirma que la Argentina "*exige con frecuencia*" a los importadores que asuman cinco "compromisos", que son las mismas cinco "prescripciones" identificadas en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.³⁴² Además, en las solicitudes de celebración de consultas se afirma que las medidas en ellas identificadas (o sea, el procedimiento DJAI, los CI y los "compromisos") están destinadas a promover las "políticas declaradas" de la Argentina de "sustitución de importaciones" y "eliminación de los déficits de la balanza comercial".³⁴³ Por último en las solicitudes de celebración de consultas se dice que las "medidas jurídicas mediante las cuales la Argentina impone esas restricciones incluyen, *sin limitarse a ellos*, los instrumentos jurídicos que se enumeran en los anexos".³⁴⁴ A nuestro juicio, cabe razonablemente leer que, más que limitar las medidas en litigio identificadas en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial a aquellas que se impugnan "en su aplicación", el texto precedente de las solicitudes de celebración de consultas establece una base a partir de la cual los reclamantes podrían legítimamente perfeccionar su descripción de la medida en cuestión como la medida PRC única o "global" en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial.

5.29. En nuestra opinión, la descripción de las PRC como una medida única o "global" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial refleja una enunciación más precisa de la medida que en las solicitudes de celebración de consultas. Esto es acorde con la prescripción más rigurosa del párrafo 2 del artículo 6 del ESD de identificar las "medidas concretas en litigio". Estimamos que cabe razonablemente considerar que la identificación de la medida PRC única o "global" en las solicitudes de establecimiento constituye una derivación o una versión más detallada del texto de las solicitudes de celebración de consultas, que posiblemente fue resultado del proceso de consultas y estuvo determinada por él.³⁴⁵

5.30. Nuestro examen del texto de las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes muestra que, si bien en las solicitudes de establecimiento se identificó la medida PRC con un grado mayor de especificidad que en las solicitudes de celebración de consultas, la manera en que se hizo no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia. Más bien, la esencia de la medida PRC se identificó en las solicitudes de celebración de consultas, y puede decirse que el texto adicional de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, incluida la identificación de la medida PRC única o "global", se derivó del texto de las solicitudes de celebración de consultas. Por tanto, estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes reflejan una reformulación admisible de la medida en litigio que no amplió el alcance de la medida ni cambió su esencia.³⁴⁶ En consecuencia, no consideramos que el Grupo Especial haya incurrido en ningún error al constatar, en los párrafos 3.33 y 4.1.b de la primera resolución preliminar³⁴⁷, que la caracterización de la medida PRC como una medida única o "global" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia.

5.31. Por las razones expuestas *supra*, confirmamos la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.b del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, en el párrafo 7.5.b del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, y en el párrafo 7.9.b del informe del Grupo Especial del

³⁴² Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 1; solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 1; solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 1. (sin cursivas en el original)

³⁴³ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 2; solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 2; solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 2. En las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se utiliza la frase "objetivos de política declarados". (solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; solicitud de grupo especial de los Estados Unidos, página 4; solicitud de grupo especial del Japón, página 4)

³⁴⁴ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 2. (sin cursivas en el original) Véase también la solicitud de celebración de consultas presentada por los Estados Unidos, página 2; y la solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón, página 2.

³⁴⁵ Primera resolución preliminar, párrafos 3.31 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 138) y 3.33.

³⁴⁶ Primera resolución preliminar, párrafo 3.33.

³⁴⁷ Véase también la segunda resolución preliminar, párrafo 4.32.

Japón, de que "la caracterización de las [PRC] como una medida única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia".³⁴⁸ Por consiguiente, constatamos que la medida PRC única o "global" estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.

5.1.2 La otra apelación de la Unión Europea

5.32. La Unión Europea apela respecto de la constatación del Grupo Especial de que las 23 medidas que describió en su primera comunicación escrita al Grupo Especial como "casos concretos" de aplicación de las PRC no se identificaron claramente en su solicitud de establecimiento de un grupo especial y, en consecuencia, no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Según la Unión Europea, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaron esas medidas con "suficiente precisión" en conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD³⁴⁹, y el Grupo Especial incurrió en error al constatar lo contrario. La Unión Europea nos solicita por ello que revoquemos la constatación formulada por el Grupo Especial en el párrafo 7.1.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, y que constatamos en cambio que las 23 medidas en cuestión estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial como "medidas en litigio".³⁵⁰ La Unión Europea también formula una solicitud condicional de compleción del análisis. La Unión Europea nos solicita que, en caso de que revoquemos o declaremos superfluas las constataciones del Grupo Especial relativas a la existencia de la medida PRC y su incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, completemos el análisis jurídico y constatemos que la Argentina actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y/o el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en cada uno de esos 23 casos concretos.³⁵¹

5.1.2.1 Antecedentes

5.33. En su solicitud de celebración de consultas, la Unión Europea afirmó que la Argentina "exige con frecuencia" a los importadores que asuman "determinados compromisos", entre ellos: i) limitar sus importaciones; ii) equilibrarlas con las exportaciones; iii) realizar inversiones en instalaciones productivas de la Argentina o aumentar las que ya realizan; iv) aumentar el contenido nacional de los productos que fabrican en la Argentina; y/o v) no transferir los beneficios al extranjero y/o controlar sus precios.³⁵² Posteriormente, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, la Unión Europea identificó como medidas concretas en litigio unas "Prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio", que consisten en los mismos "compromisos" a los que hizo referencia en su solicitud de celebración de consultas. La Unión Europea declaró que su impugnación es con respecto a esas prescripciones "cuando se consideran como una medida global".³⁵³ La Unión Europea también impugnó como medidas separadas cada uno de los casos de aplicación de las PRC enumerados en el anexo III de su solicitud de establecimiento de un grupo especial.³⁵⁴ En el anexo III se enumeran 29 "Casos de prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio que afectan a productos originarios de la Unión Europea". Respecto de cada elemento de la lista, en el anexo III se facilita el título de un comunicado de prensa o artículo periódico, la fecha de su publicación y el sitio Web donde puede consultarse. Más tarde la Unión Europea redujo esos 29 casos a solo 23 en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita al Grupo Especial, y explicó que impugna como medidas separadas esos 23 casos concretos en los que la Argentina ha aplicado una o más de las PRC a determinados operadores económicos.³⁵⁵

5.34. Como hemos expuesto antes, el Grupo Especial emitió dos resoluciones preliminares.³⁵⁶ En su primera resolución preliminar, se abstuvo de pronunciarse sobre si las alegaciones de los reclamantes que según la Argentina eran contra las medidas "en su aplicación" estaban incluidas

³⁴⁸ Véase también la primera resolución preliminar, párrafo 4.1.b.

³⁴⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 21.

³⁵⁰ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 23.

³⁵¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 24.

³⁵² Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 1.

³⁵³ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4.

³⁵⁴ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4.

³⁵⁵ Primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, sección 4.2.4 y párrafo 385.

³⁵⁶ Las resoluciones preliminares primera y segunda figuran como anexos D-1 y D-2, respectivamente, de los informes del Grupo Especial.

en su mandato, y en vez de eso decidió examinarlas en el curso del procedimiento.³⁵⁷ Durante la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, la Argentina solicitó que el Grupo Especial resolviese inmediatamente dos cuestiones pendientes relativas a su mandato, entre ellas la identificación por la Unión Europea de 23 casos concretos de aplicación de las PRC como medidas separadas.³⁵⁸ En su segunda resolución preliminar, el Grupo Especial abordó esta solicitud y resolvió que los 23 "casos concretos" de aplicación de las PRC descritas en la primera comunicación escrita de la Unión Europea no constituyen "medidas en litigio" en la diferencia DS438 (reclamación presentada por la Unión Europea).³⁵⁹ Según el Grupo Especial, el lector de la solicitud de establecimiento de un grupo especial de la Unión Europea tendría que visitar los sitios Web identificados en el anexo III, leer los 29 artículos o comunicados de prensa, deducir de cada uno de ellos qué es lo que la Unión Europea impugna como medidas concretas en litigio, y después consultar la primera comunicación escrita de la Unión Europea para identificar los "casos concretos de aplicación de las [PRC]" que se impugnan como 23 medidas individuales.³⁶⁰ En opinión del Grupo Especial, no puede decirse que una solicitud de establecimiento de un grupo especial que exige que el lector consulte información en un sitio Web y deduzca de esa información cuáles son las medidas impugnadas es "suficientemente precisa" en conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.³⁶¹ Por tanto, el Grupo Especial constató que, según sus propios términos, el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial de la Unión Europea no identificaba "medidas concretas en litigio".³⁶²

5.35. La Unión Europea apela respecto de las constataciones del Grupo Especial según las cuales los 23 casos concretos de aplicación de las PRC no se identificaron de manera precisa y no constituyen medidas en litigio en la presente diferencia. La Unión Europea aduce que el texto de su solicitud de establecimiento de un grupo especial muestra que no solo está impugnando la existencia de una medida global, sino que también estaba impugnando por separado varias medidas adoptadas por la Argentina de la misma naturaleza que las descritas en el marco de la medida global.³⁶³ Concretamente, la Unión Europea explica que en el anexo III de su solicitud de establecimiento de un grupo especial se enumeran 29 casos en que la Argentina impuso determinadas PRC que tienen las mismas características que las cinco prescripciones descritas como parte de la medida global.³⁶⁴ Respecto de cada uno de esos 29 casos, en el anexo III se proporciona el título y la dirección del sitio Web donde figura el comunicado de prensa pertinente que describe la medida en litigio indicando la entidad o entidades en cuestión la fecha y naturaleza de las prescripciones impuestas por el Gobierno de la Argentina y los compromisos asumidos por la entidad o entidades.³⁶⁵ Por ello, la Unión Europea afirma que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que no era posible identificar las medidas concretas en litigio a partir de la información que figuraba en el título de cada comunicado de prensa, así como su contenido.³⁶⁶

5.36. En respuesta, la Argentina se abstiene de adoptar una postura sobre el fondo de la otra apelación de la Unión Europea.³⁶⁷ En cambio, sostiene que la identificación de los 29 casos concretos de aplicación de las PRC en el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea amplió de forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia porque las medidas no se identificaron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea.³⁶⁸ Por lo tanto, en caso de que revoquemos las constataciones del Grupo Especial y resolvamos que los casos concretos de aplicación de las PRC se identificaron como "medidas concretas en litigio" en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, la Argentina nos solicita que constatemos que la adición de esas "nuevas medidas" amplió de forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia y, por esta razón, no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial.³⁶⁹

³⁵⁷ Primera resolución preliminar, párrafo 3.42.

³⁵⁸ Segunda resolución preliminar, párrafos 2.3 y 2.5.

³⁵⁹ Segunda resolución preliminar, párrafo 5.1.b.

³⁶⁰ Segunda resolución preliminar, párrafos 4.35 y 4.36.

³⁶¹ Segunda resolución preliminar, párrafo 4.37.

³⁶² Segunda resolución preliminar, párrafo 4.37.

³⁶³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 15.

³⁶⁴ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 16.

³⁶⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 17.

³⁶⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 18.

³⁶⁷ Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafos 14 y 16.

³⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafo 13.

³⁶⁹ Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafo 17.

5.37. Empezamos recordando la jurisprudencia sobre el párrafo 2 del artículo 6 del ESD relativa a la identificación de las medidas concretas en litigio. A continuación, examinamos si los 23 casos concretos de aplicación de las PRC se identificaron como medidas en litigio en la solicitud de un grupo especial de la Unión Europea. Seguidamente, abordamos la cuestión de si la identificación de las 23 medidas en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea amplió el alcance de la diferencia, en comparación con su solicitud de celebración de consultas. Por último, examinamos la solicitud condicional de compleción del análisis jurídico formulada por la Unión Europea.

5.1.2.2 Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

5.38. La parte pertinente del párrafo 2 del artículo 6 del ESD dice así:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

5.39. En el párrafo 2 del artículo 6 hay dos prescripciones diferentes: i) la identificación de *las medidas concretas en litigio*; y ii) la realización de *una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación*. Como ha sostenido el Órgano de Apelación en diferencias anteriores, esas dos prescripciones conforman el "asunto sometido al OSD", que constituye la base del mandato de un grupo especial a tenor del párrafo 1 del artículo 7 del ESD.³⁷⁰ El párrafo 2 del artículo 6 define el alcance de la diferencia entre las partes, estableciendo y delimitando así la competencia del grupo especial y cumpliendo el objetivo de debido proceso de proporcionar información al demandado y a los terceros con respecto a la naturaleza de los argumentos.³⁷¹ Además, para "presentar el problema con claridad", en el sentido del párrafo 2 del artículo 6, una solicitud de establecimiento de un grupo especial debe "relacionar claramente" las medidas impugnadas con las disposiciones cuya infracción se alega, de modo que la parte demandada pueda "conocer los argumentos a los que debe responder, y ... comenzar a preparar su defensa".³⁷²

5.40. Con respecto a la prescripción del párrafo 2 del artículo 6 de identificar la medida concreta en litigio, en *CE - Determinadas cuestiones aduaneras* el Órgano de Apelación explicó que la "medida concreta" es el "objeto de la impugnación, a saber, la medida que supuestamente es causa de la infracción de una obligación establecida en un acuerdo abarcado".³⁷³ Por tanto, la "medida en litigio" a que se refiere el párrafo 2 del artículo 6 es "*aquello que el Miembro reclamante está impugnando*".³⁷⁴

5.41. Además, en *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, el Órgano de Apelación explicó que la determinación de si una solicitud de establecimiento de un grupo especial es "suficientemente precisa" exige un examen minucioso del "conjunto de la solicitud y sobre la base del texto empleado".³⁷⁵ La cuestión de si en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se identifica la "medida concreta en litigio" puede depender del contexto específico en que existan y operen esas medidas, y puede requerir examinar el grado en que las medidas son susceptibles de identificarse de manera precisa.³⁷⁶

5.42. La conformidad de una solicitud de establecimiento de un grupo especial con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD debe demostrarse a la luz de la solicitud en la forma que tenía en el momento en que se presentó. En consecuencia, las comunicaciones

³⁷⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.6.

³⁷¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafos 4.6 y 4.7.

³⁷² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 162).

³⁷³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 130.

³⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 130. (las cursivas figuran en el original)

³⁷⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 641. (no se reproducen las notas de pie de página)

³⁷⁶ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220.

posteriores de las partes no pueden "subsanan" los defectos de la solicitud de establecimiento de un grupo especial.³⁷⁷ No obstante, las comunicaciones posteriores, como la primera comunicación escrita de la parte reclamante, pueden consultarse en la medida en que puedan confirmar o aclarar el sentido de los términos empleados en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.³⁷⁸

5.1.2.3 Identificación de las medidas en litigio

5.43. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, la Unión Europea impugna las PRC no solo como medida "global", sino también "cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III".³⁷⁹ El anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea se titula "Casos de prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio que afectan a productos originarios de la Unión Europea" y en él se enumeran los títulos de 29 artículos periodísticos y comunicados de prensa, así como la fecha de su publicación y las direcciones de los sitios Web en que se puede acceder a ellos.

5.44. Por ejemplo, los dos primeros de los 29 casos de aplicación enumerados en el anexo III son los siguientes:

1. "EL GOBIERNO BUSCA REDUCIR EN UN 20% LA IMPORTACIÓN DE VEHÍCULOS DE TERCEROS PAÍSES", MINISTERIO DE INDUSTRIA, 10 DE DICIEMBRE DE 2010

<http://www.prensa.argentina.ar/2010/12/10/14694-el-gobierno-busca-reducir-en-un-20-la-importacion-de-vehiculos-de-terceros-paises.php>

2. "RENAULT TRUCKS ANUNCIÓ AL GOBIERNO QUE AUMENTARÁ SUS EXPORTACIONES", MINISTERIO DE INDUSTRIA, 7 DE FEBRERO DE 2011

<http://www.prensa.argentina.ar/2012/02/07/27966-renault-trucks-anuncio-al-gobierno-que-aumentara-sus-exportaciones.php>

5.45. En la nota 1 al anexo III se declara que la lista de medidas expuesta en el anexo "tiene por única finalidad identificar medidas ... y no debe entenderse como una lista exhaustiva de pruebas disponibles con respecto a los casos concretos de prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio".³⁸⁰

5.46. Al resolver que en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea no se identifican los 23 casos de aplicación de las PRC como "medidas en litigio" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, el Grupo Especial explicó lo siguiente:

No puede decirse que una solicitud de establecimiento de un grupo especial que exige que el lector consulte información en un sitio Web y deduzca de esa información cuáles son las medidas impugnadas es "suficientemente precisa" en la identificación de las medidas concretas en litigio a efectos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD: no es suficiente para que el Grupo Especial defina su mandato; no sirve el objetivo del debido proceso de notificar al demandado la naturaleza de los argumentos de los reclamantes con respecto a la medida concreta; y puede menoscabar la capacidad de los demás Miembros de la OMC de comprender la naturaleza de la diferencia y determinar si tienen un interés sustancial en la cuestión. La lista facilitada por la Unión Europea en el anexo III de su solicitud de establecimiento de un grupo especial puede contener información que quizás llegue a ser pertinente en el curso de las actuaciones para demostrar la naturaleza y la existencia de las medidas descritas por la Unión Europea. Sin embargo, según sus propios términos, la lista facilitada por la

³⁷⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9.

³⁷⁸ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9.

³⁷⁹ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4; comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de otro apelante, párrafo 15.

³⁸⁰ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, nota 1 al anexo III.

Unión Europea en el anexo III de su solicitud de establecimiento de un grupo especial no identifica "medidas concretas en litigio".³⁸¹

5.47. No hay nada en el razonamiento precedente que indique que, por su parte, el Grupo Especial tuviera en cuenta el contenido de la información que se halla en los sitios Web identificados en el anexo III de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea. En lugar de ello, al constatar que en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea, "según sus propios términos", no se identifica como medida ningún caso concreto de aplicación de las PRC, el Grupo Especial parece haber considerado que acceder a los sitios Web enumerados en el anexo III y tratar de deducir cuáles son las medidas impugnadas a partir de la información hallada en tales sitios implicaría necesariamente ir más allá de un examen de la solicitud de establecimiento de un grupo especial "según sus propios términos", y que ello sería incorrecto.

5.48. Recordamos que la determinación de si una solicitud de establecimiento de un grupo especial satisface los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD ha de basarse en un examen de la solicitud, según sus propios términos, en la forma que tenía en el momento en que se presentó.³⁸² Sin embargo, la expresión "según sus propios términos" no debe interpretarse de manera tan estricta que impida automáticamente la remisión a fuentes que se identifican en el texto, pero a cuyo contenido se tiene acceso fuera del documento de solicitud de establecimiento de un grupo especial propiamente dicho.

5.49. Es práctica habitual, por ejemplo, que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se identifiquen como medidas en litigio leyes, reglamentos u otros instrumentos similares para facilitar información que permita al demandado y a los posibles terceros acceder al texto de las medidas propiamente dichas, en lugar de copiar el texto íntegro de esos instrumentos en el cuerpo de la solicitud o adjuntarlo a ella como anexo. Tal información puede consistir en el título, la fecha de promulgación o de entrada en vigor, el número oficial de la ley o el reglamento, y la referencia al boletín legislativo oficial en el que se publicó.

5.50. De hecho, ese es el enfoque seguido en el anexo I de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea, donde se enumeran brevemente los instrumentos jurídicos que constituyen el procedimiento DJAI. A nuestro juicio, ese método de identificación de la medida en litigio no difiere sustancialmente de la identificación sucinta de diversos textos legislativos mediante enlaces a los sitios Web gubernamentales en los que puede accederse a esa legislación. Esta forma de identificación no implicaría necesariamente que esos textos legislativos no se hayan identificado como medidas concretas en litigio de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Dado que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se incluye una referencia a un sitio Web, es admisible examinar el contenido de ese sitio Web para determinar si la medida en litigio se identifica en la solicitud de un grupo especial con suficiente precisión.

5.51. Entender que la necesidad de examinar una solicitud de establecimiento de un grupo especial "según sus propios términos" limita el examen de la solicitud a las palabras que figuran en el documento sería, a nuestro juicio, un enfoque excesivamente formalista. Además, podría alentar a los reclamantes a incorporar el texto íntegro de las medidas identificadas en el cuerpo de sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial. En la medida en que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se trate de identificar la medida concreta en litigio mediante referencia a una fuente en la que pueda hallarse y consultarse fácilmente el contenido de la medida, ese contenido puede ser objeto de examen al evaluar si en la solicitud se identifican las medidas concretas en litigio en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y de conformidad con este.

5.52. Al mismo tiempo, no pretendemos dar a entender que la identificación de medidas en litigio mediante la simple referencia a fuentes externas sea siempre suficiente para satisfacer los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Eso es algo que debe determinarse en cada caso, teniendo en cuenta si las medidas concretas en litigio pueden discernirse a partir de la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Un reclamante en cuya solicitud de establecimiento se haga referencia simplemente a fuentes externas corre el riesgo de que esa solicitud no alcance a

³⁸¹ Segunda resolución preliminar, párrafo 4.37. (no se reproducen las notas de pie de página)

³⁸² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9.

satisfacer los requisitos del párrafo 2 del artículo 6.³⁸³ Observamos a este respecto que el contenido de las páginas Web puede no siempre ser estático. Además, el cumplimiento del párrafo 2 del artículo 6 puede resultar más difícil para el reclamante en los casos en que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial se hace referencia a comunicados de prensa o artículos periodísticos sobre las medidas, en lugar de al contenido de las medidas propiamente dichas. Sin embargo, en circunstancias en las que el reclamante se enfrenta a medidas que son, por ejemplo, medidas no escritas, no publicadas o no accesibles al público por otros motivos, la referencia a tales fuentes secundarias puede ser el único medio disponible para identificar la medida en litigio.

5.53. En esta diferencia, además de indicar los títulos de los comunicados de prensa y los artículos periodísticos, sus fechas de publicación y los sitios Web en los que puede accederse a ellos, podría haber sido más prudente que la Unión Europea hubiera presentado también un breve resumen de los principales elementos de la medida tratada en cada comunicado de prensa o artículo periodístico, por ejemplo haciendo referencia a las PRC concretas impuestas, y a los operadores económicos concretos afectados. No obstante, como hemos explicado, el hecho de que la Unión Europea optara por tan solo hacer referencia a los títulos de los comunicados de prensa o artículos periodísticos, y a los sitios Web en los que pueden hallarse, no excluye automáticamente el contenido de esos comunicados o artículos del ámbito del examen requerido para determinar si en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaron como medidas concretas en litigio los 23 casos de aplicación de las PRC. También observamos que, en esta diferencia, la Argentina no cuestionó el contenido de los sitios Web enumerados en el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, no manifestó ninguna preocupación en relación con la accesibilidad de los distintos sitios Web a través de los enlaces facilitados, y no planteó la cuestión de que el contenido de esos sitios Web podría haber cambiado.

5.54. Recordamos que el Grupo Especial constató que en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea no se identifica como medida concreta en litigio ninguno de los 23 casos concretos de aplicación de las PRC simplemente sobre la base de que el lector de la solicitud tendría que haber accedido a información de un sitio Web y deducir a partir de ella las medidas impugnadas. En las circunstancias de esta diferencia, y por las razones expuestas *supra*, opinamos que el Grupo Especial no pudo haber llegado debidamente a tal constatación sin examinar primero esos comunicados de prensa y artículos periodísticos y explicar por qué su contenido, leído junto con el texto principal de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, no identificaba las 23 medidas de manera suficientemente precisa.

5.55. Por consiguiente, constatamos que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la solicitud de grupo especial de la Unión Europea no satisface los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD con respecto a los 23 casos concretos de aplicación de las PRC. Por lo tanto, revocamos la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, de que "las 23 medidas descritas por la Unión Europea en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita como 'casos concretos' de aplicación de las supuestas [PRC] no se identificaron con precisión en la solicitud de establecimiento de un grupo especial de la Unión Europea como medidas en litigio" y que, "por consiguiente, esas 23 medidas no constituyen 'medidas en litigio' en la presente diferencia".³⁸⁴

5.1.2.4 Los 23 casos concretos de aplicación de las PRC como medidas en litigio

5.56. Habiendo constatado que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los 23 casos de aplicación de las PRC no constituyen medidas en litigio en esta diferencia, pasamos ahora a evaluar si en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea se identificó como medida en litigio cada uno de los casos concretos de aplicación de las PRC de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Recordamos que, en su primera comunicación escrita, la Unión Europea decidió llevar adelante solo 23 de los 29 casos identificados inicialmente en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. En consecuencia, nos centraremos en esos 23 casos de aplicación de las PRC examinando el contenido de los comunicados de prensa y las informaciones de prensa pertinentes.

³⁸³ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.31.

³⁸⁴ Véase también la segunda resolución preliminar, párrafo 5.1.b.

5.57. Al examinar cada comunicado de prensa e información de prensa, debemos determinar si el contenido pertinente, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, identifica el caso concreto de aplicación de las PRC a operadores económicos determinados, es decir, si la medida concreta en litigio que es objeto de impugnación por la Unión Europea es discernible a partir de ese contenido. Nuestra tarea es establecer si esas 23 medidas fueron identificadas por la Unión Europea en su solicitud de establecimiento de un grupo especial con precisión suficiente para satisfacer los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por lo tanto, estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial.³⁸⁵ En nuestra determinación examinaremos el contenido de cada comunicado de prensa y artículo periodístico enumerado en el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea para establecer si en él se identifican expresamente la participación del Gobierno argentino, el operador económico, sector o industria de que se trate, y las PRC concretas impuestas. Al hacerlo, tendremos presente la parte expositiva de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, que, en su parte pertinente, dice lo siguiente:

Por separado y/o en combinación con las medidas antes descritas en las secciones I y II, la Argentina exige que los operadores económicos adopten determinadas medidas para tratar de conseguir los objetivos de política declarados por la Argentina de eliminación de los déficits de la balanza comercial y sustitución de las importaciones. Esas medidas incluyen: 1) exportar un determinado valor de mercancías desde la Argentina relacionado con el valor de las importaciones; 2) limitar el volumen de las importaciones y/o reducir su precio; 3) abstenerse de repatriar fondos desde la Argentina a otro país; 4) realizar inversiones en la Argentina o aumentar las existentes (incluso en instalaciones de producción); y/o 5) incorporar contenido nacional en las mercancías producidas en el país.

...

La Unión Europea considera que estas prescripciones, ... cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III, ... son incompatibles con las disposiciones siguientes:

- El párrafo 4 del artículo III del GAT de 1994, en la medida en que la Argentina exige a los productores nacionales que aumenten el contenido nacional y/o limiten las importaciones a una cantidad relacionada con el volumen o valor de los productos nacionales que exportan.

...

- El párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, porque la medida prohíbe o restringe la importación de mercancías.³⁸⁶

Caso 1: "Renault Trucks anunció al Gobierno que aumentará sus exportaciones"³⁸⁷

5.58. En este comunicado de prensa, de fecha 7 de febrero de 2011, se declara que el Gobierno argentino firmó con la misma fecha un convenio con Renault Trucks Argentina, en virtud del cual esta se comprometía a revertir el déficit de su balanza comercial y aumentar sus exportaciones en 47 millones de dólares EE.UU., para lograr un saldo de balanza comercial de 0,7 millones de dólares EE.UU. Renault también se comprometía a invertir casi 4 millones de dólares EE.UU., así como a realizar inversiones en las empresas autopartistas Dana y Tassarolli que permitirían que estas desarrollaran nuevos productos, no solo para abastecer a Renault, sino también para aumentar sus propias exportaciones. Según la Ministra de Industria, con las inversiones de Renault "se fortalece[ría] ... a empresas autopartistas locales para que fabriquen e integren con trabajo

³⁸⁵ Observamos que, en las actuaciones del Grupo Especial, la Argentina declaró que "no ha negado o puesto en duda la existencia" de los acuerdos específicos entre el Gobierno argentino y los operadores económicos cuya copia solicitó el Grupo Especial. (Informes del Grupo Especial, párrafos 6.46, 6.64 y 6.164 (donde se citan las respuestas de la Argentina a las preguntas 63-92 del Grupo Especial, párrafo 20); véanse también los párrafos 6.155 y 6.165)

³⁸⁶ Solicitud de grupo especial de la Unión Europea, página 4.

³⁸⁷ Enumerado como elemento 2 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-103.

nacional mayor cantidad de piezas nacionales en los vehículos que se fabrican en el país". En este comunicado de prensa se declara además que Fate Argentina comenzaría a proveer los neumáticos para los camiones de Renault que se vendían en la Argentina y en el Uruguay, que hasta el momento se importaban desde el Brasil. A nuestro juicio, estas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestran la imposición de las prescripciones uno por uno, de inversión y de sustitución de las importaciones a Renault Trucks Argentina.

Caso 2: "Boudou habló del éxito de la política de sustitución de importaciones"³⁸⁸

5.59. Según este comunicado de prensa, de fecha 18 de marzo de 2011, el Ministro de Economía de la Argentina declaró que el compromiso de Volkswagen de reducir su déficit comercial "demuestra el éxito de la política de sustitución de importaciones". En el comunicado se explica que el Ministro de Economía, la Ministra de Industria y el Secretario de Comercio Interior aprobaron y rubricaron el plan de negocios de Volkswagen, que preveía aumentar sus exportaciones para alcanzar un superávit comercial de 538 millones de dólares EE.UU. Se señala que la reducción del déficit comercial de Volkswagen y la consecución del objetivo de mantener un superávit comercial "va[n] a funcionar en base a la incorporación de proveedores locales pequeños y medianos en la cadena autopartista". Se informa de que el plan de negocios de Volkswagen tiene "un fuerte sesgo exportador", ya que la empresa prometía eliminar su déficit comercial de 816 millones de dólares EE.UU. y se comprometía a lograr un superávit de 538 millones de dólares EE.UU. La empresa también se comprometía a cumplir la exigencia impuesta por el Gobierno argentino de alcanzar una relación uno a uno en el plazo de un año. A nuestro juicio, estas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestran la imposición de las prescripciones de sustitución de las importaciones y uno por uno a Volkswagen.

Caso 3: "La comercializadora de Porsche acordó compensar importaciones con exportaciones de vinos y aceites"³⁸⁹

5.60. En este comunicado de prensa, de fecha 30 de marzo de 2011, se declara que la Ministra de Industria, el Ministro de Economía y el Secretario de Comercio Interior aprobaron un convenio con la firma que importa los vehículos Porsche en la Argentina para que la empresa equilibrara su balanza comercial. Con arreglo a este plan de exportaciones, las importaciones de la empresa se compensarían con exportaciones de productos que no pertenecen al rubro automotor, "vinculadas a otras actividades que el grupo desarrolla en la Argentina", como vinos y productos olivícolas. También se afirma que se permitirá a las empresas importadoras de vehículos y terminales automotrices radicadas en la Argentina importar la misma cantidad que exporten, y que se les ha concedido el plazo de un año para lograr esa relación uno a uno. A nuestro juicio, este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno al importador argentino de vehículos Porsche.

Caso 4: "Compromiso de automotriz para equiparar su balanza"³⁹⁰

5.61. En este comunicado de prensa, de fecha 6 de abril de 2011, se declara que el Gobierno argentino y Mercedes Benz celebraron en esa misma fecha un acuerdo para que dicha empresa equilibrara su balanza comercial comprometiéndose a aumentar sus exportaciones y sustituir las importaciones por autopartes de producción nacional. En el comunicado de prensa también se declara que, según la Ministra de Industria, las empresas importadoras de vehículos y terminales automotrices radicadas en la Argentina podrían importar la misma cantidad que exporten, y que se les había concedido el plazo de un año para lograr esa relación uno a uno. Por último, en el comunicado de prensa se explica que Mercedes Benz retomaría la producción de camiones en la Argentina con una inversión de 53 millones de dólares EE.UU. A nuestro juicio, estas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea,

³⁸⁸ Enumerado como elemento 3 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-80.

³⁸⁹ Enumerado como elemento 4 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-81.

³⁹⁰ Enumerado como elemento 5 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-5.

demuestran la imposición de las prescripciones de sustitución de las importaciones, uno por uno y de inversión a Mercedes Benz.

Caso 5: "Peugeot acordó con el Gobierno equilibrar su balanza comercial"³⁹¹

5.62. En este comunicado de prensa, de fecha 17 de noviembre de 2011, se declara que PSA Peugeot-Citroën firmó en la misma fecha un acuerdo con el Gobierno argentino para mejorar la balanza comercial de la empresa, por el cual pasaría de un déficit de 290 millones de dólares EE.UU. a un superávit de 85 millones de dólares EE.UU. El acuerdo entre la Argentina y Peugeot incluye el compromiso de esta última de no girar dividendos al exterior. En el comunicado de prensa también se informa del lanzamiento del nuevo modelo Peugeot 308, que demandó una inversión de 55 millones de dólares EE.UU., contiene piezas y partes nacionales que equivalen al 60% de su valor y se fabrica en una planta local que será la plataforma exclusiva del vehículo para toda la región. También se afirma que Peugeot está desarrollando un nuevo proyecto para producir un modelo completamente nuevo con una inversión total de 110 millones de dólares EE.UU. A nuestro juicio, estas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestran la imposición a Peugeot de las prescripciones uno por uno, de inversión y de sustitución de las importaciones.

Caso 6: "Ya son 5 las automotrices que acordaron con el Gobierno aportar \$US 2.200 millones a la balanza comercial"³⁹²

5.63. En este comunicado de prensa, de fecha 20 de abril de 2011, se informa que en ese mismo día el Gobierno argentino suscribió acuerdos con Peugeot-Citroën y Centro Milano, la importadora de Alfa Romeo, para que dichas empresas incrementaran sus exportaciones. Esos acuerdos se suman a los ya firmados con Volkswagen, Mercedes Benz y Porsche. Los acuerdos consisten en un programa de importaciones y exportaciones que permitirá revertir el déficit comercial de las dos compañías. Concretamente, en virtud de los acuerdos Peugeot aumentará sus exportaciones de automóviles en más de 600 millones de dólares EE.UU. y las exportaciones de Alfa Romeo superarían por primera vez los 11 millones de dólares EE.UU. Los representantes de Alfa Romeo declararon que su empresa haría una nueva inversión de 2,5 millones de dólares EE.UU. para instalar una nueva planta de fabricación de biodiésel que generaría exportaciones por un valor aproximado de 11,5 millones de dólares EE.UU. en 2012 y daría lugar a un superávit comercial. A nuestro juicio, este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a Peugeot y Alfa Romeo.

Caso 7: "General Motors se comprometió a equilibrar su balanza comercial en 2012"³⁹³

5.64. En este comunicado de prensa, de fecha 2 de mayo de 2011, se declara que en esa misma fecha el Gobierno argentino suscribió un acuerdo con General Motors Argentina por el cual esta se comprometía a equilibrar su balanza comercial en 2012. En primer lugar, General Motors se comprometía a mejorar su balanza comercial, sustituyendo por productos nacionales importaciones por más de 150 millones de dólares EE.UU., así como a seguir definiendo estrategias de localización con sus proveedores argentinos. En segundo lugar, General Motors se comprometía a invertir 154 millones de dólares EE.UU. para aumentar la producción de algunos de sus modelos, aumentar sus exportaciones, generar 600 nuevos puestos de trabajo en la Argentina y desarrollar proveedores locales continuando con su plan de localización de partes. En tercer lugar, en el comunicado de prensa se informa de que el acuerdo firmado con General Motors es el sexto de los suscritos con fabricantes de vehículos automóviles. Todas esas firmas se habían comprometido a aumentar sus inversiones y exportaciones en respuesta a la prescripción uno por uno impuesta por la Ministra de Industria y el Secretario de Comercio Interior a principios de 2011. A nuestro juicio, resulta evidente a partir de estas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, que se impusieron las prescripciones de sustitución de las importaciones, de inversión y uno por uno a General Motors.

³⁹¹ Enumerado como elemento 14 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-245.

³⁹² Enumerado como elemento 6 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-85.

³⁹³ Enumerado como elemento 7 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-86.

Caso 8: "Fiat, otra automotriz que firmó ante el Gobierno su compromiso de equiparar la balanza comercial"³⁹⁴

5.65. En este comunicado de prensa, de fecha 5 de mayo de 2011, se declara que el Gobierno argentino firmó un acuerdo con Fiat Argentina para equiparar la balanza comercial de la empresa. En primer lugar, se afirma que Fiat había acordado invertir más de 1.200 millones de dólares EE.UU. para producir un nuevo modelo de automóvil y maquinaria agrícola. El lanzamiento del nuevo modelo de auto implica una inversión de 813 millones de dólares EE.UU. En segundo lugar, se indica que el Ministerio de Industria afirmó que Fiat responde al compromiso exigido por el Gobierno argentino de equiparar la balanza comercial de la empresa a partir de un significativo aumento de sus exportaciones y manteniendo los niveles de importaciones de 2010 mediante la integración local en su nuevo modelo, sustituyendo importaciones mediante la producción de cosechadoras, tractores y motores a través de Case New Holland, y aumentando las exportaciones de camiones fabricados por Iveco. Se señala que el modelo de Fiat de 2012 contará con un 50% de contenido local en la Argentina. En tercer lugar, Fiat se comprometía a exportar 1.500 millones de dólares EE.UU. en 2010 y 2.000 millones en 2012, con lo que sustituiría el déficit de 500 millones de dólares EE.UU. del año anterior por un superávit de 340 millones al año siguiente. A nuestro juicio, este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de las prescripciones de inversión, de sustitución de las importaciones y uno por uno a Fiat.

Caso 9: "Ford exportará más e importará menos"³⁹⁵

5.66. En este comunicado de prensa, de fecha 23 de mayo de 2011, se dan detalles del acuerdo firmado con la misma fecha entre el Gobierno argentino y Ford por el cual esta última se comprometía a exportar más e importar menos para eliminar el déficit comercial de 250 millones de dólares EE.UU. que había tenido el año anterior. En concreto, Ford se comprometía a incrementar sus exportaciones en un 70% y no aumentar sus importaciones más de un 30%, para revertir el déficit de su balanza comercial. Además, según los representantes de Ford, la empresa lograría un superávit comercial de 90 millones de dólares como consecuencia, entre otros factores, de la generación de un mayor valor agregado mediante el ensamble local de motores que antes importaba terminados. A nuestro juicio, este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de las prescripciones uno por uno y de sustitución de las importaciones a Ford.

Caso 10: "Renault, Mitsubishi, Nissan y Volvo también firmaron un plan para alcanzar el superávit comercial en 2012"³⁹⁶

5.67. En este comunicado de prensa, de fecha 5 de agosto de 2011, se indica que con la misma fecha el Gobierno argentino firmó acuerdos con cuatro fabricantes de automóviles, a saber, Renault Argentina, Alfacar (importador de Mitsubishi), Ditecar (importador de Volvo, Jaguar y Land Rover) y Nissan. En virtud de esos acuerdos, las empresas se comprometían a compensar sus importaciones en 2011 y reducir el déficit que habían tenido en 2010 para lograr un superávit comercial en 2012. Renault se comprometió a realizar un aporte de capital y a producir un nuevo modelo de automóvil económico destinado principalmente a la exportación. Se añade que Nissan se comprometió también a realizar un aporte de capital y a exportar harina de soja, aceite de soja y biodiésel a través de terceras empresas, así como a incorporar gradualmente productos manufacturados de economías regionales para equilibrar su balanza. Se señala que Mitsubishi se ha comprometido a exportar piensos, maní y agua mineral *premium*, mientras que Ditecar exportará a Chile por intermedio de terceras empresas. A nuestro juicio, estas declaraciones del comunicado de prensa, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestran la imposición de las prescripciones uno por uno, de inversión y de sustitución de las importaciones a Renault, Alfacar, Ditecar y Nissan.

Caso 11: "Industria anticipó que BMW equilibrará su balanza comercial en 2012"³⁹⁷

³⁹⁴ Enumerado como elemento 8 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-88.

³⁹⁵ Enumerado como elemento 9 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-95.

³⁹⁶ Enumerado como elemento 10 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-90.

5.68. En este comunicado de prensa, de fecha 13 de octubre de 2011, se declara que en ese mismo día el Gobierno argentino y BMW Group Argentina firmaron un plan de sustitución de las importaciones en virtud del cual esta última se comprometía a equilibrar sus exportaciones e importaciones en 2012. También se afirma que BMW se ha comprometido a desarrollar en la Argentina, para la exportación, componentes automotrices, cuero para tapizados de sus modelos y arroz blanqueado. Por consiguiente, a nuestro juicio este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a BMW.

Caso 12: "Editoriales acuerdan equilibrar la balanza comercial"³⁹⁸

5.69. En este comunicado de prensa, de fecha 31 de octubre de 2011, se informa de la firma de un Convenio entre el Gobierno argentino y la Cámara Argentina de Publicaciones, que agrupa a 46 editoriales. Se afirma que en el Convenio se establece que cada una de las editoriales deberá mostrar equilibrio entre sus importaciones y sus exportaciones. A nuestro juicio, este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a la industria editorial.

Caso 13: "Giorgi y Moreno firmaron acuerdo con librerías para compensar importaciones"³⁹⁹

5.70. En este comunicado de prensa, de fecha 11 de noviembre de 2011, se declara que el Gobierno argentino suscribió un acuerdo con representantes de la Cámara Argentina del Libro, integrada por 550 pequeñas y medianas empresas (pymes) dedicadas a la impresión, edición y venta de libros. En virtud del acuerdo, los miembros de la CAL se comprometían a equilibrar sus balanzas comerciales a fines de 2012, compensando las importaciones con exportaciones y promoviendo la impresión local. A nuestro juicio, este comunicado de prensa, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a la industria de impresión, edición y venta de libros.

Caso 14: "Scania le informó a la Presidenta que invertirá \$US 40 millones en la Argentina"⁴⁰⁰

5.71. En este comunicado de prensa, de fecha 21 de noviembre de 2011, se informa de que en esa misma fecha Scania se reunió con la Presidenta de la Argentina y la Ministra de Industria y que Scania anunció que invertirá 40 millones de dólares EE.UU. en su planta de cajas de transmisión para camiones de Tucumán (Argentina), así como su compromiso de capitalizar las utilidades de 2010. Según el Ministerio de Industria, los compromisos de Scania de capitalizar utilidades por valor de 56,8 millones de dólares EE.UU. y reinvertirlas se encuadran en el marco de la exigencia del Gobierno argentino para que las automotrices equilibren sus balanzas comerciales. Se informa de que Scania también se ha comprometido a incrementar su capacidad de producción y sus exportaciones, generar puestos de trabajo y desarrollar proveedores locales e incrementar las compras a estos, así como a reinvertir sus utilidades en la Argentina. De esta forma, y mediante una inversión de 40 millones de dólares EE.UU., Scania tratará de revertir su balanza comercial y alcanzar un superávit comercial de 40 millones de dólares EE.UU. en 2012. A nuestro juicio, resulta evidente a partir de estas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, que las prescripciones uno por uno y de inversión se impusieron a Scania.

Caso 15: "Radio: 'Pirelli exportará U\$S 100 Millones adicionales en miel'"⁴⁰¹

³⁹⁷ Enumerado como elemento 11 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-92.

³⁹⁸ Enumerado como elemento 12 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-129.

³⁹⁹ Enumerado como elemento 13 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-133.

⁴⁰⁰ Enumerado como elemento 15 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-101.

⁴⁰¹ Enumerado como elemento 20 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-364.

5.72. Este artículo periodístico, de fecha 10 de marzo de 2012, informa de un anuncio realizado por el Ministro de Agricultura de que Pirelli, que importa neumáticos por valor de 100 millones de dólares EE.UU., se comprometía a exportar 100 millones de dólares EE.UU. adicionales en miel y recibiría por tal gesto la posibilidad de importar 110 millones de dólares EE.UU., es decir, un 10% más de sus importaciones habituales. A nuestro juicio, esta declaración, leída junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, basta para demostrar la imposición de la prescripción uno por uno a Pirelli.

Caso 16: "Ya no se podrán importar jamones de España y de Italia"⁴⁰²

5.73. En este artículo periodístico, de fecha 9 de mayo de 2012, se informa de que el Secretario de Comercio Interior aprobó un acuerdo con productores de carne de cerdo, entre ellos la Asociación Argentina de Productores de Porcinos y el Consejo Argentino de Productores, por el que se limitaba la importación en la Argentina de productos de jamón terminados, incluidos los procedentes de España e Italia. De conformidad con el acuerdo, las empresas pertinentes no importarían más del 80% de la cantidad de "pulpa" porcina y el tocino que importaron en 2011, ni productos de carne de cerdo terminados, como los jamones españoles, con el fin de promover el jamón argentino. Las empresas pertenecientes a esas cámaras también se comprometieron a no importar más tripa vacuna y, en cambio, dar prioridad a la tripa nacional. Las empresas del sector de la carne porcina también se comprometieron a exportar el equivalente de lo que importaran y a presentar una lista de precios de sus productos. Este artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de las prescripciones de reducción de las importaciones y uno por uno a los productores de carne de cerdo.

Caso 17: "A rezarle a 'San Moreno': en otra arremetida insólita, ahora trabó la entrada de Biblias a la Argentina"⁴⁰³

5.74. En este artículo periodístico, de fecha 22 de noviembre de 2011, se informa de que alrededor de 100.000 biblias y otras publicaciones de contenido religioso se encontraban demoradas en la aduana argentina por la Secretaría de Comercio Interior. Se afirma que el Gobierno argentino reconoció que había levantado un cerco para limitar el ingreso de la bibliografía producida en el exterior en un intento por desalentar la importación y apuntalar la impresión a nivel local. Posteriormente, el Gobierno argentino suscribió un acuerdo con la Cámara Argentina de Publicaciones y la Cámara Argentina del Libro, que se comprometieron a equilibrar sus respectivas balanzas comerciales. Para fines de 2012, las empresas del segmento editorial deberán exportar productos locales para poder ingresar material importado. A nuestro juicio, este artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a empresas del sector editorial.

Caso 18: "Más controles para el ingreso de medicamentos y exigen equilibrar la balanza comercial"⁴⁰⁴

5.75. En este artículo periodístico, de fecha 12 de octubre de 2012, se informa de las distintas duraciones del plazo necesario para obtener autorización para la importación de medicamentos en la Argentina, en función de que el laboratorio que desea importar haya logrado o no equilibrar su balanza comercial. El plazo para obtener esa autorización es normalmente de 48 horas. Sin embargo, si este importa más de lo que exporta, el plazo puede ser de hasta 60 días. Si la balanza comercial del laboratorio está equilibrada, o si este desea importar materias primas para la fabricación en el país, se observa el plazo de 48 horas. La Secretaría de Comercio Interior exige a los laboratorios que presenten el estado de sus balanzas cada seis meses y, sobre la base de esa información, el organismo determina los trámites a seguir para la importación de medicamentos. Se afirma que el Ministerio de Industria y la Secretaría de Comercio Interior imponen esas medidas para desalentar la importación de productos terminados. A nuestro juicio, resulta evidente a partir de este artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo

⁴⁰² Enumerado como elemento 23 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-189.

⁴⁰³ Enumerado como elemento 16 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-375.

⁴⁰⁴ Enumerado como elemento 18 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-379.

especial de la Unión Europea, que se impone la prescripción uno por uno a los laboratorios y/o productores de medicamentos.

Caso 19: "Airoldi pone en marcha una planta de biodiésel para poder seguir importando"⁴⁰⁵

5.76. En este artículo periodístico, de fecha 7 de marzo de 2012, se explica cómo Airoldi/Air Computers, cuyo negocio está basado en la importación de partes para ensamblar dispositivos informáticos, decidió acelerar la puesta en funcionamiento de las plantas de biodiésel, de *crushing* y de refinería que tienen en Alvear (Argentina) para equilibrar su balanza comercial. En el artículo se informa de que Air Computers se vio obligada a buscar alternativas, por lo que decidió poner en funcionamiento esas plantas para cumplir la imposición de la Secretaría de Comercio Interior de mantener las compras al exterior emparejadas con los envíos fronteras afuera. Para compensar sus importaciones hasta la entrada en funcionamiento de esas plantas, Airoldi/Air Computers estableció alianzas con empresas que producen alimentos para humanos y animales con la pasta de soja que produce, con la intención de exportar esos productos alimenticios. Este artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a Airoldi/Air Computers.

Caso 20: "Zanella proyecta equilibrar su balanza exportando alimentos"⁴⁰⁶

5.77. En este artículo periodístico, de fecha 5 de abril de 2012, se afirma que Zanella, que fabrica motocicletas y cuenta con centros de distribución de motocicletas y repuestos, llegó a un acuerdo con el Gobierno argentino para equilibrar la balanza comercial de la empresa. Tal como habían hecho distintas empresas de diversos rubros, Zanella asumió también el compromiso con el Ministerio de Industria de compensar el valor de sus importaciones con exportaciones de productos de valor agregado. Se informa de que Zanella piensa cumplir el acuerdo exportando alimentos y vinos. A nuestro juicio, este artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a Zanella.

Caso 21: "Más multinacionales se asocian a bodegas para poder importar"⁴⁰⁷

5.78. En este artículo periodístico, de fecha 8 de julio de 2012, se informa sobre el hecho de que las compañías importadoras se vean obligadas a firmar acuerdos para compensar sus importaciones con exportaciones en la misma proporción podría traducirse en un negocio prometedor para las bodegas argentinas, los socios más buscados por las multinacionales con sede en la Argentina. Así, se han suscrito nuevos acuerdos de asociación, aprobados por la Secretaría de Comercio Interior, entre Samsung y La Rural, e Indesit y Norton, para compensar, en iguales proporciones, las importaciones de Samsung e Indesit con exportaciones de vino. La Rural y Norton son bodegas argentinas. Este artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a Samsung e Indesit.

Caso 22: "Pymes sobre ruedas"⁴⁰⁸

5.79. En este artículo periodístico, de fecha 26 de julio de 2012, se informa de que el Gobierno argentino mantuvo una reunión con la empresa de neumáticos Michelin y un grupo de más de 100 pymes para impulsar las exportaciones de diversos productos nacionales a las filiales de Michelin mediante la organización de una misión comercial a Francia. Se dice que ello es consecuencia de la prescripción impuesta por el Secretario de Comercio Interior de compensar las importaciones con exportaciones. También se informa de que el Secretario de Comercio Interior transmitió a los empresarios importadores el mensaje de que debían contribuir a la generación de

⁴⁰⁵ Enumerado como elemento 19 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-124.

⁴⁰⁶ Enumerado como elemento 21 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-401.

⁴⁰⁷ Enumerado como elemento 22 del anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; el texto se presentó posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-121.

⁴⁰⁸ Enumerado como punto 24 en el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; texto presentado posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental EU-403.

divisas, ya fuera mediante la asociación con exportadores nacionales, el aporte de capital o la sustitución de importaciones. Puesto que Michelin se dedica al negocio de los neumáticos, guías turísticas y diversos artículos como el calzado, los textiles, la indumentaria y otros accesorios, entre los asistentes a la reunión había desde proveedores nacionales de materias primas para neumáticos y autopartistas hasta fabricantes de juguetes e indumentaria. Se dice que Michelin tiene la intención de preseleccionar proveedores argentinos que se comprometan a vender directamente a su casa matriz. A nuestro juicio, esas declaraciones, leídas junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestran que Michelin se comprometió a cumplir las prescripciones uno por uno y de sustitución de las importaciones.

Caso 23: "Zegna ayuda a exportar lana y reabre"⁴⁰⁹

5.80. En este artículo periodístico, de fecha 2 de agosto de 2012, se explica que Ermenegildo Zegna cerró su tienda insignia en Buenos Aires durante dos meses ante la falta de mercadería. Pudo reabrir su tienda tras ser habilitada para importar nuevamente sus prendas tras presentar al Gobierno argentino un proyecto de exportación. Ermenegildo Zegna concluyó un acuerdo con un productor de lana argentino para facilitar las exportaciones de este a empresas de Suiza e Italia, y con ello atendió el pedido del Gobierno argentino de compensar sus importaciones con exportaciones para que la empresa obtuviera una licencia para comenzar a importar de nuevo. A nuestro juicio, ese artículo periodístico, leído junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, demuestra la imposición de la prescripción uno por uno a Ermenegildo Zegna.

Resumen del análisis de los 23 casos concretos de aplicación

5.81. Sobre la base de las observaciones precedentes, consideramos que de los comunicados de prensa y artículos periodísticos se pueden discernir los 23 casos concretos de aplicación de las PRC que son objeto de las alegaciones formuladas por la Unión Europea. El contenido de cada uno de los comunicados de prensa y artículos periodísticos enumerados en el anexo III ofrece la siguiente información: i) la participación del Gobierno argentino; ii) el operador económico, sector o rama de producción particular de que se trata; y iii) la o las PRC concretas supuestamente impuestas. Los comunicados de prensa y artículos periodísticos, cada uno de ellos únicamente de una o dos páginas, leídos junto con lo expuesto en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, ofrecen esos detalles esenciales con claridad suficiente para permitir al lector discernir las medidas concretas en litigio. De ello se desprende que, a diferencia del Grupo Especial, consideramos que en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea sí se identificaron las medidas concretas en litigio en esta diferencia, de conformidad con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

5.82. Además, estamos convencidos de que la solicitud de establecimiento de la Unión Europea satisface la prescripción del párrafo 2 del artículo 6 del ESD de "presentar el problema con claridad" al relacionar claramente⁴¹⁰ los 23 casos concretos de aplicación de las PRC con sus alegaciones de derecho, es decir, con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Recordamos que, como se ha indicado más arriba, en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea figura la siguiente exposición:

La Unión Europea considera que estas prescripciones, ... cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III, ... son incompatibles con las disposiciones siguientes:

- El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, en la medida en que la Argentina exige a los productores nacionales que aumenten el contenido nacional y/o limiten las importaciones a una cantidad relacionada con el volumen o valor de los productos nacionales que exportan.

...

⁴⁰⁹ Enumerado como punto 25 en el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea; texto presentado posteriormente al Grupo Especial como Prueba documental JE-158.

⁴¹⁰ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 162; *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 141; *China - Materias primas*, párrafo 220; *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8.

- El párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, porque la medida prohíbe o restringe la importación de mercancías.⁴¹¹

5.83. Aunque en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea se identifican los 23 casos concretos como medidas separadas y se indican disposiciones específicas del GATT de 1994, fundamentos de derecho, no consideramos que sea difícil establecer una relación clara entre las medidas en litigio y las alegaciones, habida cuenta de lo expuesto en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea. En particular, la exposición que se hace *supra* de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea ofrece el contexto de las medidas en litigio y las alegaciones de derecho de una forma que permite al lector discernir la relación entre unas y otras. En la solicitud de establecimiento de la Unión Europea se identifican, como PRC, las prescripciones de exportar un determinado valor de mercancías relacionado con el valor de las importaciones, limitar el volumen de las importaciones, abstenerse de repatriar fondos al extranjero, realizar inversiones en la Argentina o aumentar las existentes o incorporar contenido nacional en las mercancías producidas en el país. En la información que figura en los sitios Web enumerados en el anexo III de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea se identifican, entre otras cosas, las PRC específicas impuestas a operadores económicos concretos. Además, en la exposición de esa solicitud se afirma que los casos concretos de aplicación de las PRC son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, en la medida en que la Argentina exige a los productores nacionales que aumenten el contenido nacional y/o limiten las importaciones al valor de las exportaciones, y con el párrafo 1 del artículo XI, en tanto en cuanto las medidas prohíben o restringen la importación. Por consiguiente, la exposición que se hace en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea es suficientemente clara para permitir al lector discernir qué casos concretos de aplicación de las PRC alegó la Unión Europea que eran incompatibles con el párrafo 4 del artículo III y/o el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

5.84. Sobre la base de los motivos expuestos anteriormente, constatamos que en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea se identifican como medidas en litigio los 23 casos concretos de aplicación de las PRC de forma suficientemente precisa para ajustarse a las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

5.1.2.5 La cuestión de si las 23 medidas ampliaron el alcance de la diferencia

5.85. Nos ocupamos ahora del argumento de la Argentina de que la inclusión por la Unión Europea de esos 23 casos concretos de aplicación de las PRC en su solicitud de establecimiento de un grupo especial amplió de forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia, puesto que esos 23 casos concretos no se habían identificado en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea. En opinión de la Argentina, ello constituiría una base independiente para que el Grupo Especial hubiera concluido que los 23 casos concretos mencionados no estaban comprendidos en su mandato.⁴¹²

5.86. En su solicitud de celebración de consultas, la Unión Europea afirmaba que la Argentina "exige con frecuencia" a los importadores que asuman "determinados compromisos".⁴¹³ Posteriormente, en su solicitud de establecimiento, la Unión Europea identificó como medidas concretas en litigio las "prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio" que reflejan los mismos "compromisos" a que previamente había hecho referencia en su solicitud de celebración de consultas.⁴¹⁴ En la solicitud de establecimiento de la Unión Europea se alega que esas prescripciones, "cuando se consideran como una medida global ... así como cuando se consideran como medidas separadas en cada uno de los casos enumerados en el anexo III" son incompatibles con las obligaciones que corresponden a la Argentina en el marco de la OMC.⁴¹⁵ Después, en el anexo III de la solicitud de grupo especial de la Unión Europea, se enumeran "Casos de prescripciones restrictivas relacionadas con el comercio que afectan a productos originarios de la Unión Europea", y se ofrecen los títulos de 29 comunicados de prensa y artículos periodísticos, sus fechas de publicación y los sitios Web donde pueden ser consultados.

⁴¹¹ Solicitud de establecimiento de la Unión Europea, página 4.

⁴¹² Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafo 13.

⁴¹³ Solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea, página 1.

⁴¹⁴ Solicitud de establecimiento de la Unión Europea, página 4.

⁴¹⁵ Solicitud de establecimiento de la Unión Europea, página 4.

5.87. Recordamos nuestro análisis anterior según el cual, en virtud del texto y las funciones del párrafo 4 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, al identificar la medida en litigio se requiere mayor especificidad en una solicitud de establecimiento de un grupo especial que en una solicitud de celebración de consultas. Concretamente, el párrafo 4 del artículo 4 exige la indicación de las "medidas en litigio", mientras que el párrafo 2 del artículo 6 exige la identificación de las "medidas concretas en litigio".⁴¹⁶ Así pues, no es preciso que haya una "*identidad precisa y exacta*" entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial⁴¹⁷, siempre que la parte reclamante no amplíe el alcance de la diferencia⁴¹⁸ ni se cambie su esencia.⁴¹⁹

5.88. Al evaluar si la identificación por la Unión Europea de los 23 casos concretos de aplicación de las PRC en su solicitud de establecimiento de un grupo especial amplió de forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia, la resolución del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero* ofrece orientación útil. En aquella diferencia, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas se identificaban 14 determinaciones en exámenes antidumping que no habían sido identificadas específicamente por su nombre ni su número de asunto en la solicitud de celebración de consultas presentada por las Comunidades Europeas. Los Estados Unidos adujeron que esas 14 determinaciones en exámenes antidumping no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial porque no se hacía referencia a ellas en la solicitud de celebración de consultas.⁴²⁰ El Órgano de Apelación observó que "las Comunidades Europeas habían impugna[do], además del método de reducción a cero, el '*resultado de los exámenes administrativos*', la '*imposición de derechos definitivos*' y '*la continuación de [los derechos] antidumping*' resultantes de los procedimientos enumerados en los anexos" de la solicitud de celebración de consultas.⁴²¹ El Órgano de Apelación resolvió que "las medidas objeto de la impugnación de las Comunidades Europeas abarca[ba]n los derechos antidumping resultantes de los procedimientos identificados en la solicitud de celebración de consultas en los que supuestamente se utilizó el método de reducción a cero".⁴²² Asimismo, el Órgano de Apelación señaló que "las 14 medidas adicionales identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se ref[ería]n a los mismos derechos antidumping que se [habían] inclu[ido] en la solicitud de celebración de consultas". Puesto que las 14 medidas "se ref[ería]n a los mismos derechos identificados en la solicitud de celebración de consultas"⁴²³, el Órgano de Apelación sostuvo que estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial.⁴²⁴

5.89. Como se ha explicado en la subsección anterior de estos informes⁴²⁵, en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea se enumeran cinco "compromisos" que la Argentina exige "con frecuencia" a los importadores de mercancías que asuman. A su vez, los casos enumerados por la Unión Europea en el anexo III de su solicitud de establecimiento parecen ser casos concretos de aplicación de esos "compromisos". Por consiguiente, el texto de la solicitud de celebración de consultas presentada por la Unión Europea abarca los casos concretos de aplicación identificados en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea. Subsidiariamente, cabe considerar razonablemente que esos casos concretos se derivan de dichos "compromisos". En consecuencia, la identificación de esas 23 medidas en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea no fue equivalente a una ampliación del alcance ni a un cambio en la esencia de la diferencia, sino que cabe considerarla más bien una aclaración o reformulación admisible de la reclamación después del proceso de consultas. Así pues, no vemos fundamento alguno en la afirmación de la Argentina de que los casos concretos de aplicación de las PRC identificados en el anexo III de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea ampliaron de forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia o cambiaron su esencia y no estaban, por lo tanto, comprendidos en el mandato del Grupo Especial.

⁴¹⁶ Sin cursivas en el original.

⁴¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132. (las cursivas figuran en el original)

⁴¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293.

⁴¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 137 y 138.

⁴²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 223. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁴²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 226. (las cursivas figuran en el original)

⁴²² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 226.

⁴²³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 228.

⁴²⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 236.

⁴²⁵ Véase, por ejemplo, el párrafo 5.21 de los presentes informes.

5.1.2.6 Apelación condicional de la Unión Europea

5.90. La Unión Europea presenta una apelación condicional, y afirma que su solicitud de compleción del análisis jurídico depende de que revoquemos o declaremos superfluas y carentes de efectos jurídicos las constataciones del Grupo Especial: i) de que la medida PRC existe; y ii) de que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por las razones que se explican en las secciones siguientes, sostenemos que no se cumplen las condiciones que activarían la solicitud condicional de la Unión Europea de compleción del análisis. Por consiguiente, nos abstenemos de completar el análisis jurídico con respecto a la compatibilidad o incompatibilidad de los 23 casos concretos de aplicación de las PRC con el párrafo 1 del artículo XI y/o el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

5.1.2.7 Conclusión general sobre la otra apelación de la Unión Europea

5.91. Por todos los motivos expuestos previamente, constatamos que el Grupo Especial incurrió en error al no tomar en consideración la información que figuraba en las fuentes enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea cuando evaluó si dicha solicitud satisfacía las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD con respecto a los 23 casos concretos de aplicación de las PRC. En consecuencia, revocamos la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.c del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, de que esos casos concretos "no se identificaron con precisión en la solicitud de establecimiento de la Unión Europea como medidas en litigio" y de que, "por consiguiente, esas 23 medidas no constituyen 'medidas en litigio' en la presente diferencia".⁴²⁶ Sobre la base de nuestra propia interpretación del contenido de los comunicados de prensa y artículos periodísticos pertinentes enumerados en el anexo III de la solicitud de establecimiento de la Unión Europea, leídos conjuntamente con la exposición que ofrece el texto de la propia solicitud de establecimiento de la Unión Europea, constatamos que los 23 casos de aplicación de las PRC se identificaron como "medidas concretas en litigio" de manera suficientemente precisa para satisfacer las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y estaban por lo tanto comprendidos en el mandato del Grupo Especial. Por último, no consideramos necesario pronunciarnos sobre la solicitud de compleción del análisis jurídico formulada por la Unión Europea, puesto que no se cumplen las condiciones en que se basa su solicitud.

5.2 Identificación de la medida PRC no escrita única

5.2.1 Introducción

5.92. Nos ocupamos ahora de la apelación de la Argentina respecto de las constataciones del Grupo Especial de que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁴²⁷ La Argentina alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los reclamantes habían demostrado que existe una medida PRC y que es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En particular, la Argentina alega que el Grupo Especial no aplicó el criterio jurídico correcto al determinar la existencia de la supuesta medida PRC en su evaluación de las alegaciones formuladas por los tres reclamantes contra la medida PRC, que el Grupo Especial evaluó conjuntamente ("alegaciones conjuntas"), y que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en su evaluación de las alegaciones separadas formuladas por el Japón contra la misma supuesta medida "en sí misma". Por consiguiente, la Argentina nos solicita que revoquemos las conclusiones del Grupo Especial según las cuales la medida PRC actúa como una medida única y es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, así como la constatación del Grupo Especial de que esa medida es "en sí misma" incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

5.93. Abordamos en primer lugar la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial aplicó un criterio jurídico incorrecto al evaluar las alegaciones conjuntas de los reclamantes contra la medida PRC. En segundo lugar nos ocupamos de la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD en su evaluación de las alegaciones formuladas por el Japón contra esa medida "en sí misma".

⁴²⁶ Véase también la segunda resolución preliminar, párrafo 5.1 b).

⁴²⁷ La explicación de la medida PRC dada por el Grupo Especial se resume *supra* en la sección 4.1 de los presentes informes.

5.2.2 Las alegaciones conjuntas contra la medida PRC

5.94. La Argentina aduce que el Grupo Especial incurrió en error al no aplicar el criterio jurídico correcto al evaluar si los reclamantes habían probado la existencia de una medida PRC no escrita única. En opinión de la Argentina, era evidente que los reclamantes habían planteado, en efecto, alegaciones contra la medida PRC "en sí misma". Así pues, el Grupo Especial debería haber aplicado el criterio jurídico elaborado por el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* al evaluar esas alegaciones conjuntas, y debería haber determinado si la medida es atribuible a la Argentina, así como su contenido exacto y su aplicación general y prospectiva. En cambio, según la Argentina, tras haber aceptado erróneamente la caracterización que hicieron los propios reclamantes en el sentido de que las alegaciones conjuntas no se planteaban con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial dio por supuesta la existencia de la medida PRC y procedió a aplicar un criterio jurídico erróneo, el que articuló el Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - EPO* para determinar si se puede evaluar la compatibilidad con las normas de la OMC de varias medidas como una medida única, más que como medidas individuales.⁴²⁸

5.95. En apelación, los tres reclamantes mantienen que sus alegaciones, que el Grupo Especial abordó conjuntamente, no eran alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" y que, consiguientemente, el Grupo Especial no incurrió en error al no aplicar el criterio jurídico formulado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*.⁴²⁹

5.96. Como cuestión preliminar, observamos que ninguno de los tres reclamantes caracterizó sus alegaciones contra la medida PRC como alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" o "en su aplicación" en sus solicitudes de establecimiento. Además, tanto la Unión Europea como los Estados Unidos mantuvieron a lo largo de todas las actuaciones del Grupo Especial que sus alegaciones contra la medida PRC no eran alegaciones con respecto a la medida "en sí misma".⁴³⁰ En el curso de las actuaciones del Grupo Especial, el Japón aclaró que solicitaba al Grupo Especial que formulara constataciones contra la medida PRC "en sí misma", "en su aplicación" y "como práctica o política no escrita, según la confirma la aplicación sistemática de la medida".⁴³¹

5.97. El Grupo Especial dividió en dos partes su evaluación de las alegaciones planteadas contra la medida PRC. En la primera parte de su análisis, decidió abordar las alegaciones formuladas por la Unión Europea y los Estados Unidos junto con las alegaciones del Japón contra la medida PRC "como práctica o política no escrita, según la confirma la aplicación sistemática de la medida".⁴³² Tras agrupar esas alegaciones a los efectos de su análisis, el Grupo Especial las evaluó en forma separada de las alegaciones formuladas por el Japón contra la misma medida "en sí misma". Al ocuparse posteriormente de las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial hizo referencia a las alegaciones de los tres reclamantes que había abordado antes como las "alegaciones conjuntas". El Grupo Especial reconoció que las alegaciones conjuntas se habían presentado contra una medida no escrita, pero no describió positivamente la naturaleza de la impugnación que a su juicio representaban esas alegaciones. El Grupo Especial no consideró que las alegaciones conjuntas estuvieran comprendidas en la categoría de alegaciones con respecto a la medida "en sí misma", que impugnaran una regla o norma de aplicación general y prospectiva, ni en la categoría de alegaciones con respecto a la medida en "su aplicación", que impugnaran casos de aplicación específica de la medida PRC. Razonó que, como esas alegaciones no eran alegaciones con respecto a la medida "en sí misma", tenía que determinar si la medida es atribuible a la Argentina y su contenido exacto, pero no si la medida es de aplicación general y prospectiva.⁴³³ Además, puesto que los reclamantes habían impugnado las PRC como una medida

⁴²⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 112 y 113.

⁴²⁹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 122; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 133; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 45.

⁴³⁰ La Unión Europea formuló alegaciones separadas contra los 23 casos de aplicación de la medida PRC, que a juicio del Grupo Especial no estaban comprendidos en su mandato.

⁴³¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.136 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 20).

⁴³² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.136 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 20).

⁴³³ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.42 y 6.220. No obstante, como explicamos con más detalle *infra*, el Grupo Especial constató en una sección posterior de sus informes, al examinar las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", que la medida PRC era de aplicación general y prospectiva.

única, el Grupo Especial afirmó que determinaría si cada PRC se aplicaba y actuaba de manera combinada y como parte de una medida única.⁴³⁴

5.98. Seguidamente, el Grupo Especial explicó que establecería, con respecto a las alegaciones conjuntas: i) si las cinco PRC impuestas por la Argentina se aplican y actúan como parte de una medida única; ii) el contenido de la medida única; y iii) si la medida es atribuible a la Argentina. El Grupo Especial afirmó que, en su evaluación separada de las alegaciones formuladas por el Japón con respecto a la medida "en sí misma", determinaría también si la medida PRC es de aplicación general y prospectiva.⁴³⁵

5.2.2.1 Determinación de la existencia de una medida no escrita

5.99. La Argentina, al formular en apelación su alegación de que el Grupo Especial aplicó el criterio jurídico incorrecto, no menciona ninguna disposición del ESD ni de ningún otro acuerdo abarcado, sino, más bien, el criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* para la evaluación de medidas no escritas de aplicación general y prospectiva.⁴³⁶ En *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Órgano de Apelación examinó si la "metodología de reducción a cero" constituía una "medida" en el sentido del párrafo 3 del artículo 3 del ESD susceptible de impugnación en el sistema de solución de diferencias de la OMC.⁴³⁷ Así pues, entendemos que, al invocar la resolución del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, la Argentina recurre a la interpretación que en esa diferencia dio el Órgano de Apelación al concepto de "medida" del párrafo 3 del artículo 3 del ESD.

5.100. Recordamos que el párrafo 3 del artículo 3 del ESD establece que el sistema de solución de diferencias se ocupa de "situaciones en las cuales un Miembro consider[a] que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por *medidas* adoptadas por otro Miembro".⁴³⁸ En el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación consideró que esa frase del párrafo 3 del artículo 3 del ESD "identifica el vínculo pertinente, a los efectos del procedimiento de solución de diferencias, entre la 'medida' y un 'Miembro'".⁴³⁹ En aquella diferencia, el Órgano de Apelación también señaló que, "[e]n principio, todo acto u omisión atribuible a un Miembro de la OMC puede ser una medida de ese Miembro a efectos del procedimiento de solución de diferencias", y que "[l]os actos u omisiones que pueden ser atribuidos de ese modo son habitualmente los actos u omisiones de los órganos del Estado, incluidos los del poder ejecutivo".⁴⁴⁰

5.101. Está firmemente establecido que los instrumentos de un Miembro que contengan reglas o normas pueden ser impugnados "en sí mismos" en el sistema de solución de diferencias de la OMC, con independencia de que esas reglas o normas se apliquen en un caso concreto y de cómo se apliquen.⁴⁴¹ En el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación explicó que la posibilidad de formular alegaciones contra medidas que incorporan reglas o normas "en sí mismas" sirve para evitar diferencias futuras al permitir que se elimine la raíz del comportamiento incompatible con las normas de la OMC, evitando con ello múltiples litigios contra supuestos de aplicación de las medidas.⁴⁴²

⁴³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.219.

⁴³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.42, 6.219 y 6.220.

⁴³⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 64.

⁴³⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 187.

⁴³⁸ Sin cursivas en el original.

⁴³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 81.

⁴⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 81. (no se reproducen las notas de pie de página) Esto, sin embargo, no excluye que los actos u omisiones de gobiernos regionales o locales, o incluso las acciones de entidades privadas, puedan atribuirse a un Miembro en determinadas circunstancias.

⁴⁴¹ En efecto, la jurisprudencia que articula y aplica la práctica de permitir que se impugnen las medidas "en sí mismas" forma parte del acervo del GATT. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 61).

⁴⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 82.

5.102. No obstante, en la diferencia *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, el Órgano de Apelación consideró que la distinción entre las alegaciones sobre la medida "en sí misma" y "en su aplicación" no determina la definición de una medida a efectos de la solución de diferencias de la OMC, ni define de manera exhaustiva los tipos de medida que pueden ser objeto de impugnación. Más bien, esa distinción se desarrolló en la jurisprudencia como herramienta de análisis para facilitar la comprensión de la naturaleza de una medida en litigio. Una medida no tiene por qué corresponder totalmente a una de esas dos categorías, es decir, ser una regla o norma de aplicación general y prospectiva o bien un caso concreto de aplicación de una regla o norma, para poder ser impugnada en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC.⁴⁴³

5.103. Observamos que la distinción entre alegaciones sobre la medida "en sí misma" y "en su aplicación" suele emplearse en relación con alegaciones contra normas o reglas de aplicación general y prospectiva, como las que figuran en la legislación. La legislación que prescribe esas reglas o normas puede ser impugnada "en sí misma". De forma subsidiaria, o adicional, un reclamante puede plantear una alegación contra uno o más casos de aplicación de la misma legislación "en su aplicación". Sin embargo, eso mismo puede no ser cierto para otros tipos de "medidas" que también son atribuibles a un Miembro, y pueden por tanto ser impugnadas en el sistema de solución de diferencias de la OMC. Las reglas y normas de aplicación general y prospectiva son solo una categoría de las "medidas" susceptibles de impugnación en el sistema de solución de diferencias de la OMC, que, como se explica *supra*, incluyen todo acto u omisión atribuible a un Miembro.

5.104. En el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Órgano de Apelación examinó una impugnación contra la "metodología de reducción a cero" por considerarla una "'regla o norma' [no escrita] que constituy[e] una medida de aplicación general y prospectiva".⁴⁴⁴ El Órgano de Apelación explicó que, al impugnar una "regla o norma" "en sí misma", una parte reclamante deberá establecer con claridad que la "regla o norma" alegada es atribuible al Miembro demandado, su contenido exacto, y que es de aplicación general y prospectiva.⁴⁴⁵ Observamos que, en cada diferencia sustanciada en la OMC, el reclamante debe establecer que la medida que impugna es atribuible al demandado, así como el contenido exacto de la medida impugnada, por cuanto ese contenido es el objeto de las alegaciones formuladas. En *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, las características adicionales de aplicación general y prospectiva eran pertinentes para el tipo de medida identificada por el reclamante, es decir, la metodología de reducción a cero como regla o norma. Probar la existencia de otras medidas que también son susceptibles de impugnación en el sistema de solución de diferencias de la OMC puede exigir que el reclamante demuestre que se dan otros elementos, además de la atribución y el contenido exacto, en función de las características particulares o la naturaleza de la medida impugnada.

5.105. En otra diferencia relativa a la reducción a cero, el Órgano de Apelación consideró que la medida en litigio no era ni el método de reducción a cero como regla o norma de aplicación general y prospectiva, ni determinadas aplicaciones del método de reducción a cero en determinaciones concretas.⁴⁴⁶ Más bien, consideró que la medida en litigio era el comportamiento constante consistente en la continuación de la utilización del método de reducción a cero en procedimientos sucesivos, en virtud de lo cual se mantuvieron los derechos en cada uno de los 18 casos.⁴⁴⁷ Por consiguiente, en esa diferencia, para establecer la medida en litigio no fueron necesarias pruebas de su aplicación general y prospectiva, sino, más bien, pruebas de la utilización del método de reducción a cero, como comportamiento constante, con respecto a los derechos resultantes de cada una de las 18 órdenes de imposición de derechos antidumping.

5.106. En la diferencia *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, el Órgano de Apelación examinó una impugnación contra otro tipo de medida que no se ajustaba a la categoría de "regla o norma" o de "aplicación" de esa regla o norma. Concretamente, el Órgano de Apelación examinó una impugnación de los Estados Unidos contra un programa de subvenciones, y no lo hizo como si se tratara de una regla o norma de aplicación general y prospectiva distinta de cada donación individual proporcionada en el marco del programa.⁴⁴⁸ Aunque el Órgano de

⁴⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 179.

⁴⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 198.

⁴⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 198.

⁴⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 181.

⁴⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 181.

⁴⁴⁸ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 794. En esa diferencia, los Estados Unidos alegaron que el suministro "sistemático y coordinado" de

Apelación consideró en última instancia que la medida impugnada en esa diferencia no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial, recordó su resolución en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión* según la cual "[e]n principio, todo acto u omisión atribuible a un Miembro puede ser una medida de ese Miembro a efectos del procedimiento de solución de diferencias", y observó que la gama de medidas que pueden ser impugnadas en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC es amplia. El Órgano de Apelación no excluyó, como regla general, la posibilidad de que pueda impugnarse en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC una "acción o práctica concertada", y consideró que el reclamante no estaba necesariamente obligado a demostrar la existencia de una regla o norma de aplicación general y prospectiva para demostrar la existencia de una medida de tal naturaleza.⁴⁴⁹

5.107. Habida cuenta de lo que antecede, consideramos que no cabe interpretar que el concepto de medida de aplicación general y prospectiva, tal como se refleja en la constatación del Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, establece un criterio jurídico general para demostrar la existencia de cualquier medida no escrita impugnada en el marco de la solución de diferencias de la OMC. Más bien, en el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Órgano de Apelación expuso ciertos criterios que deberían ayudar a los grupos especiales a determinar si un reclamante ha demostrado la existencia de una medida compuesta por una regla o norma de aplicación general y prospectiva. Cuando en el marco de la solución de diferencias de la OMC se impugna una medida no escrita que no es una regla o norma, el reclamante no tiene que demostrar su existencia sobre la base de los mismos criterios que se aplican cuando se impugnan reglas o normas de aplicación general y prospectiva. Por ejemplo, en *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, el Órgano de Apelación "no [vio] motivo para excluir de la impugnación en la solución de diferencias de la OMC el comportamiento constante consistente en la utilización del método de reducción a cero".⁴⁵⁰

5.108. En cualquier caso, los elementos constitutivos que se deben demostrar con pruebas y argumentos para probar la existencia de una medida impugnada estarán informados por la manera en que haya descrito o caracterizado el reclamante dicha medida. En función de las características de la medida impugnada, puede ser necesario demostrar otros elementos, además de la atribución a un Miembro de la OMC y el contenido exacto, para probar la existencia de la medida. Por ejemplo, un reclamante que impugne una medida única compuesta por varios instrumentos diferentes tendrá normalmente que aportar pruebas relativas al funcionamiento conjunto de los distintos componentes como parte de una medida única y a la existencia de una medida única, distinta de sus componentes.⁴⁵¹ Un reclamante que impugne una medida caracterizada como un

"ayuda para emprender proyectos" o "financiación por los Estados miembros" (AEP/FEM) por Francia, Alemania, España y el Reino Unido para el desarrollo de distintos modelos de grandes aeronaves civiles de Airbus demostraba la existencia de un "Programa" de AEP/FEM no escrito, distinto de las donaciones individuales de EAP/FEM, que constituía una subvención específica en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC). (*Ibid.*, párrafos 778 y 780) Los Estados Unidos no impugnaron el Programa de AEP/FEM no escrito como una regla o norma de aplicación general y prospectiva ni como una aplicación de esa regla o norma, sino como "un planteamiento concertado y coherente, es decir un 'programa' o 'comportamiento constante', concebido para contribuir a la competitividad de Airbus a largo plazo" y como "un modo de proceder reiterado de los Miembros demandados". (*Ibid.*, párrafo 793) (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 70 y 71)) Sin embargo, el Órgano de Apelación constató que el supuesto programa de AEP/FEM no estaba comprendido en el mandato del Grupo Especial porque no fue identificado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, como exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. (*Ibid.*, párrafo 795)

⁴⁴⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 794.

⁴⁵⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 181.

⁴⁵¹ El Grupo Especial hizo referencia al Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - EPO*, que, al evaluar si debía examinar determinados instrumentos como una medida única o como medidas individuales distintas, resumió los principales factores considerados por Grupos Especiales anteriores y por el Órgano de Apelación en relación con esta cuestión de la siguiente manera:

- i) la manera en que el reclamante presentó su(s) alegación(es) con respecto a los instrumentos en cuestión; ii) la posición del demandado; y iii) la condición jurídica de las prescripciones o instrumentos, incluido su funcionamiento y la relación entre ellos, es decir, si una determinada prescripción o instrumento tiene carácter autónomo.

(Informes del Grupo Especial, párrafo 6.144 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - EPO*, párrafo 7.50))

"comportamiento constante" tendrá que proporcionar pruebas de su aplicación repetida y de la probabilidad de que dicho comportamiento se mantenga en el futuro.⁴⁵²

5.109. Como se ha señalado antes, la distinción entre alegaciones sobre la medida "en sí misma" y "en su aplicación" no determina la definición de las medidas que pueden ser impugnadas en el marco de la solución de diferencias de la OMC. Destacamos también que la distinción entre las reglas o normas de aplicación general y prospectiva y los casos individuales de aplicación de dichas reglas o normas no define exhaustivamente los tipos de medida que son objeto del sistema de solución de diferencias de la OMC. Esas distinciones no siempre son útiles o adecuadas para definir los elementos que se deben demostrar al efecto de probar la existencia y la naturaleza de una medida en litigio. A este respecto, recordamos que las "medidas" que pueden ser objeto del sistema de solución de diferencias de la OMC incluyen todo acto u omisión atribuible a un Miembro de la OMC. Este concepto amplio de medidas no se limita únicamente a las reglas o normas de aplicación general y prospectiva y los casos individuales de aplicación de dichas reglas o normas.

5.110. Un reclamante que trate de probar la existencia de una medida no escrita no está obligado a caracterizar su impugnación como relativa a la medida "en sí misma" o "en su aplicación". Cuando se le encargue evaluar una impugnación contra una medida no escrita un grupo especial tampoco está siempre obligado a aplicar pautas o criterios jurídicos rígidos basados en el carácter de la impugnación con respecto a la medida "en sí misma" o "en su aplicación". Antes bien, la medida concreta impugnada y la descripción o caracterización de esa medida hecha por el reclamante determinarán el tipo de pruebas que debe presentar el reclamante y los elementos que debe demostrar para establecer la existencia de la medida impugnada. Un reclamante que trate de demostrar la existencia de una medida no escrita tendrá que demostrar invariablemente la atribución de esa medida a un Miembro y su contenido exacto. Sin embargo, en función de la medida concreta impugnada y de cómo la haya descrito o caracterizado el reclamante, puede ser necesario probar otros elementos.

5.111. Habida cuenta de lo anterior, no consideramos, como aduce la Argentina, que el Grupo Especial incurriera en error simplemente por no haber aplicado los criterios formulados por el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* a efectos de probar la existencia de una medida no escrita impugnada "en sí misma" en el marco de la solución de diferencias de la OMC. Si el Grupo Especial incurrió en error al determinar la existencia de la medida PRC es una cuestión que debe valorarse basándose en si los reclamantes identificaron y demostraron los elementos constitutivos pertinentes del tipo de medida que impugnaban.

5.2.2.2 Caracterización de la medida en litigio por los reclamantes

5.112. Teniendo en cuenta que los elementos que deben examinar los grupos especiales para determinar con certeza la existencia de una medida no escrita dependerán de la medida impugnada específica y de cómo la haya descrito y caracterizado el reclamante, más que del tipo de impugnación (es decir, de si se impugna la medida "en sí misma" o "en su aplicación"), pasamos a examinar cómo describieron los reclamantes la medida PRC ante el Grupo Especial. Posteriormente, examinamos cómo trató el Grupo Especial los elementos constitutivos de la medida en litigio a fin de evaluar si existe tal medida.

5.113. La Unión Europea señaló que las PRC "no son casos aislados, sino una medida global aplicada a una amplia gama de situaciones [que] se ha convertido en la 'regla' para las compañías que hacen negocios en la Argentina" y que "[e]sta 'regla' se aplicará, o probablemente se aplicará, en el futuro en la Argentina, en la medida en que ese país siga persiguiendo sus objetivos de equilibrio comercial y sustitución de importaciones".⁴⁵³ Según la Unión Europea, la imposición de PRC a los operadores económicos "forma parte de un enfoque sistémico adoptado por la Argentina para prohibir o restringir la importación de productos y/o el uso de productos importados en la Argentina para lograr sus objetivos de equilibrar el comercio y sustituir las importaciones".⁴⁵⁴

5.114. El Japón señaló que la medida PRC "no consiste simplemente en cinco prescripciones independientes", sino en "una medida amplia y general y una práctica uniforme que restringe las importaciones al imponer en la práctica un umbral a los importadores, y limita las oportunidades

⁴⁵² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 191.

⁴⁵³ Segunda comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 114.

⁴⁵⁴ Segunda comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 116.

de competencia con respecto a una situación en que no exista la [PRC].⁴⁵⁵ Según el Japón, los casos de aplicación de las PRC "no son casos puntuales de acciones inconsistentes con la OMC, sino casos de la aplicación sistemática de una medida más amplia que se aplica tanto general como prospectivamente."⁴⁵⁶ Además, el Japón sostiene que la medida PRC es "el producto de un subconjunto de políticas económicas de la Argentina y uno de los instrumentos que ha estado utilizando la Argentina para perseguir esas políticas, pero no son idénticas a ellas".⁴⁵⁷

5.115. Los Estados Unidos describieron la medida PRC como una "decisión existente" de funcionarios argentinos de alto nivel de "exigir compromisos de los importadores, en virtud de los cuales estos se comprometen a exportar mercancías por un determinado valor en dólares, reducir el volumen o el valor de las importaciones, incorporar contenido nacional a los productos, realizar inversiones en la Argentina o aumentarlas y/o abstenerse de repatriar los beneficios, como condición previa para la concesión del permiso para importar mercancías"⁴⁵⁸, que "es aplicable hasta que sea retirada".⁴⁵⁹

5.116. Las descripciones de la medida PRC realizadas por los reclamantes, recogidas *supra*, hacen referencia a una medida que tiene determinados atributos de generalidad y carácter prospectivo. Sin embargo, observamos que esas descripciones no llegan a caracterizar la medida como una "norma o regla" de aplicación general y prospectiva. El Grupo Especial consideró además que, en sus alegaciones conjuntas, los reclamantes no estaban impugnando la medida PRC "en sí misma" como regla o norma.⁴⁶⁰ A este respecto, observamos la aclaración realizada por los Estados Unidos en apelación, en la que indican que la medida impugnada no es una "regla o norma" en el sentido en el que el Órgano de Apelación utilizó esa expresión en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*.⁴⁶¹ Por consiguiente, esas descripciones son compatibles con la decisión de los reclamantes de no caracterizar sus alegaciones conjuntas contra la medida PRC como alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" que impugnan una "norma o regla" de aplicación general y prospectiva.⁴⁶²

5.117. No obstante, las descripciones de la medida PRC impugnada realizadas por los reclamantes ponen de manifiesto la interpretación que hacen de las características definitorias de esa medida. Aunque la terminología que utiliza cada reclamante difiere en cierto grado, a nuestro juicio, los elementos constitutivos de la medida PRC descritos por los reclamantes parecen ser los siguientes: i) una medida no escrita en forma de decisión de las autoridades argentinas; ii) una medida única compuesta de varios elementos individuales impuestos para lograr los objetivos de sustituir las importaciones y reducir el déficit comercial; iii) una medida que es de aplicación sistemática; y iv) una medida que es de aplicación actual y continua. Todos esos elementos constitutivos sirven para definir el tipo de medida que es objeto de la impugnación conjunta de los reclamantes.

5.118. El Grupo Especial estaba obligado a evaluar si los reclamantes podían demostrar la existencia de la medida PRC examinando si las pruebas y argumentos que presentaron sobre los elementos constitutivos de la supuesta medida PRC eran suficientes para probar la existencia de la medida en litigio. El Grupo Especial no estaba obligado, como aduce la Argentina, a analizar las pruebas y argumentos de los reclamantes sobre la medida PRC con arreglo a un supuesto criterio jurídico ni a emplear los criterios que son pertinentes para establecer la existencia de una medida impugnada "en sí misma". Así pues, examinando las constataciones del Grupo Especial en las que se evalúan las pruebas y argumentos relativos a los elementos constitutivos de la supuesta medida PRC impugnada por los reclamantes podremos determinar si el Grupo Especial incurrió en error al concluir que los reclamantes habían demostrado la existencia de la medida PRC.

5.2.2.3 La evaluación de la medida PRC realizada por el Grupo Especial

5.119. Tras haber examinado cómo caracterizó cada uno de los reclamantes la medida que estaba impugnando, pasamos ahora a analizar cómo evaluó el Grupo Especial los elementos constitutivos

⁴⁵⁵ Segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 113.

⁴⁵⁶ Segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 101.

⁴⁵⁷ Segunda comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafo 112.

⁴⁵⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 111.

⁴⁵⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 116.

⁴⁶⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.153.

⁴⁶¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 133.

⁴⁶² Como se ha explicado *supra*, solo el Japón planteó una alegación con respecto a la medida PRC "en sí misma", que el Grupo Especial evaluó separadamente de su evaluación de las "alegaciones conjuntas".

de la supuesta medida PRC a la luz de las pruebas y argumentos presentados por los reclamantes, y cómo llegó a la conclusión de que los reclamantes habían demostrado la existencia de la medida PRC. Al hacerlo, abordamos los elementos que, sobre la base de las descripciones de los reclamantes, parecen ser los elementos constitutivos de la supuesta medida PRC. En primer lugar, abordaremos la atribución de la medida al Gobierno de la Argentina y el contenido exacto de la PRC. En segundo lugar, examinaremos el análisis que hizo el Grupo Especial de la aplicación sistemática, presente y continua de la medida PRC. En nuestro análisis examinamos también la relación entre la medida PRC y los objetivos de sustitución de las importaciones y reducción del déficit comercial en los que se basa la política de "comercio administrado" de la Argentina.

5.120. Observamos que, en apelación, la Argentina no impugna directamente la identificación y explicación por el Grupo Especial del contenido de las PRC individuales. La Argentina sostiene que, tras haber aceptado sin sentido crítico la descripción que hicieron los reclamantes del contenido de cada supuesta PRC, el Grupo Especial trató de determinar si las supuestas PRC individuales se aplicaban y actuaban de manera combinada y como parte de una medida única. Sin embargo, según la Argentina, ninguno de los factores examinados por el Grupo Especial dice nada sobre si la supuesta medida PRC era atribuible a la Argentina, sobre su contenido exacto y, lo que es más importante, sobre si era de aplicación general y prospectiva.⁴⁶³ La Argentina alega que, como resultado de este error de derecho, el Grupo Especial presumió en realidad desde el principio de su análisis que la supuesta medida PRC existe, antes de haber evaluado si la supuesta medida PRC es atribuible a la Argentina, su contenido exacto y si es de aplicación general y prospectiva.⁴⁶⁴

5.121. En relación con la atribución, observamos que el Grupo Especial declaró que la Argentina no cuestionó la atribución de la medida PRC a la Argentina.⁴⁶⁵

5.122. En lo que se refiere al contenido exacto de la medida PRC, entendemos que la Argentina plantea dos objeciones relacionadas entre sí a las constataciones del Grupo Especial. En primer lugar, la Argentina alega que, al no haber aplicado el criterio jurídico establecido en el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* para la identificación de una medida no escrita impugnada "en sí misma" en el marco de la solución de diferencias de la OMC, el Grupo Especial incurrió en error porque se basó en el criterio jurídico establecido en *Estados Unidos - EPO* respecto de una evaluación colectiva por un grupo especial de impugnaciones contra múltiples medidas escritas y examinó si las PRC individuales actúan conjuntamente como una medida única, con lo que presumió que existía la medida PRC antes de analizar su contenido.⁴⁶⁶ En segundo lugar, la Argentina alega que el Grupo Especial incurrió en error porque "afirmó que existía la medida PRC única" sin prueba alguna de que las diferentes PRC formen una medida única con "contenido normativo diferente" del de cada uno de sus supuestos elementos constitutivos.⁴⁶⁷

5.123. Los reclamantes responden que no hay un criterio jurídico separado aplicable a la identificación de una medida no escrita⁴⁶⁸, y que el Grupo Especial examinó el contenido exacto de la medida PRC aunque no siguiese explícitamente las etapas analíticas mencionadas por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*.⁴⁶⁹ Además, a su juicio, la Argentina confunde criterios separados y distintos. El Japón sostiene que el Grupo Especial aplicó el criterio jurídico utilizado en la diferencia *Estados Unidos - EPO* para determinar la existencia de una medida única, y no como alternativa al criterio utilizado en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* con respecto a si una medida es de aplicación general y prospectiva.⁴⁷⁰

5.124. Recordamos que, ante el Grupo Especial, los reclamantes impugnaron la existencia de una medida única consistente en una combinación de una o más de las cinco PRC.⁴⁷¹ A nuestro juicio, el Grupo Especial no incurrió en error al evaluar, como parte de su análisis de la medida en litigio, si las PRC individuales actúan conjuntamente como parte de una medida única, y cómo lo hacían. La alegación de que la medida PRC se compone de varios elementos diferentes se refiere a una característica específica de la medida que el Grupo Especial debía evaluar para llegar a una

⁴⁶³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 128.

⁴⁶⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 129.

⁴⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.230.

⁴⁶⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 126 y 130.

⁴⁶⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 133.

⁴⁶⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 138.

⁴⁶⁹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 137.

⁴⁷⁰ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 66.

⁴⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.139.

determinación sobre la existencia de la medida PRC. Como parte de su examen del contenido exacto de la medida PRC, el Grupo Especial también tenía que evaluar si las PRC individuales se aplican y actúan como parte de una medida única.

5.125. El Grupo Especial empezó su análisis de la existencia de una medida única declarando que "evaluar[ía] en primer lugar si hay pruebas de la existencia de las PRC". El Grupo Especial señaló la importancia de este trámite, teniendo en cuenta que se trataba de una medida no escrita.⁴⁷² Por consiguiente, el Grupo Especial determinó si las pruebas de que se disponía demostraban la existencia de cada una de las cinco PRC individuales identificadas por los reclamantes.⁴⁷³ El Grupo Especial consideró que la Argentina impuso una combinación de esas PRC a los operadores económicos y que se había impuesto más de una PRC en un momento dado. Tras haber constatado que había pruebas de que la Argentina impuso las cinco PRC, el Grupo Especial examinó si esas prescripciones se aplican y actúan conjuntamente como parte de una medida única.

5.126. Tras haber establecido su interpretación del contenido y funcionamiento de las PRC individuales, el Grupo Especial dedicó la siguiente subsección de sus informes a su análisis del contenido de la medida PRC. Es cierto que esa subsección de los informes del Grupo Especial es breve.⁴⁷⁴ Sin embargo, el Grupo Especial analizó cómo las PRC individuales actúan conjuntamente para promover la política subyacente de "comercio administrado" con los objetivos específicos de sustituir las importaciones y reducir los déficits comerciales. Es importante señalar que el análisis que hizo el Grupo Especial de la existencia de la medida PRC se debe entender como parte de un análisis holístico, y no se puede interpretar de manera aislada de otras partes de sus informes, incluido el análisis inmediatamente precedente. Es significativo el hecho de que el Grupo Especial resumiera su interpretación del contenido de la medida PRC en el párrafo 6.119 de sus informes. Aunque ese párrafo figura en la sección de los informes en la que el Grupo Especial abordó el trato dado a las pruebas, consideramos que en él el Grupo Especial ya aportó una explicación general de su interpretación de la medida PRC. Además, el Grupo Especial explicó que sus "conclusiones", establecidas en el párrafo 6.119, se basaban, entre otras cosas, en los hechos específicos analizados en la sección de sus informes relativa a las PRC, y que "se describir[ía] y desarrollar[ía] cada una de estas conclusiones" en esa sección de sus informes.⁴⁷⁵ Las conclusiones generales que expuso el Grupo Especial en el párrafo 6.119, basadas en su examen holístico de todas las pruebas, son las siguientes:

... En primer lugar, funcionarios del alto rango del Gobierno argentino han anunciado en declaraciones y discursos públicos una política llamada de "comercio administrado", con los objetivos de sustituir las importaciones por productos de producción nacional y reducir o eliminar los déficits comerciales. En segundo lugar, desde al menos 2009 el Gobierno argentino ha impuesto una combinación de PRC a los futuros importadores como condición para importar u obtener determinados beneficios. En tercer lugar, esas PRC se han impuesto a importadores que representan a una amplia gama de sectores, tales como los productos alimenticios, los automóviles, las motocicletas, el equipo para minería, los productos electrónicos y de oficina, la maquinaria agrícola, los medicamentos, las publicaciones y las prendas de vestir. En cuarto lugar, en algunos casos las PRC se reflejan en acuerdos firmados entre operadores económicos específicos y el Gobierno argentino, y en otros casos figuran en cartas dirigidas por operadores económicos al Gobierno argentino. En quinto lugar, el Gobierno argentino ha exigido ocasionalmente el cumplimiento de PRC como condición para levantar observaciones establecidas respecto de solicitudes de DJAI. En sexto lugar, las declaraciones hechas por funcionarios argentinos de alto rango, incluidos la Presidenta, la Ministra de Industria y el Secretario de Comercio, dan a entender que las PRC tienen por objeto aplicar la política denominada "comercio administrado" que se explica *supra*.⁴⁷⁶

5.127. Posteriormente, al pasar a analizar la medida PRC, el Grupo Especial resumió su análisis, empezando por la sección dedicada al trato dado a las pruebas y la subsección dedicada a las PRC

⁴⁷² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.138.

⁴⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.145 y 6.155-6.216.

⁴⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.217-6.231.

⁴⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.120.

⁴⁷⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.119. (no se reproduce la nota de pie de página)

individuales, considerando que la medida única "consistiría en la imposición por la Argentina de una o más PRC a los operadores económicos como condición para importar mercancías u obtener ciertos beneficios".⁴⁷⁷ El Grupo Especial había determinado previamente que diversos operadores económicos, independientemente de su tamaño y domicilio, se habían visto afectados por las PRC, y que las PRC no se imponían por igual a todos los operadores o importadores.⁴⁷⁸ Más bien, la combinación de PRC impuestas a operadores económicos individuales parece depender de "las características del operador y de la contribución de la prescripción a la consecución de la política de la Argentina de sustitución de las importaciones y de reducción o eliminación de los déficits comerciales".⁴⁷⁹ El Grupo Especial también había señalado que las declaraciones formuladas por funcionarios argentinos confirman que las PRC se imponen de acuerdo con la situación particular de los operadores económicos⁴⁸⁰, y que determinadas declaraciones también confirman que el Gobierno argentino monitorea la aplicación de los compromisos contraídos por operadores económicos.⁴⁸¹

5.128. El Grupo Especial empezó su análisis del contenido de la medida PRC, en el párrafo 6.221 de sus informes, señalando que en las secciones anteriores había "constatado la existencia de pruebas ... [de] que, al menos desde 2009, la Argentina viene exigiendo a los importadores y otros operadores económicos que asuman, como condición para importar mercancías u obtener determinados beneficios, uno o más [de un total de cinco] compromisos relacionados con el comercio".⁴⁸² Además, en el párrafo 6.223, el Grupo Especial aclaró que "la determinación de la existencia y el contenido de cada PRC fue el primer paso para determinar la existencia y el contenido de una medida única (la medida PRC)".⁴⁸³

5.129. Posteriormente, en el párrafo 6.228 de los informes del Grupo Especial, el Grupo Especial expuso su interpretación de cómo las PRC se aplican y actúan conjuntamente como parte de una medida única. El Grupo Especial constató que las PRC "constituyen elementos diferentes que contribuyen en distintas combinaciones y grados, como parte de una medida única, a la realización de los objetivos comunes que orientan la política de 'comercio administrado' de la Argentina, es decir, la sustitución de las importaciones y la reducción ... de los déficits comerciales".⁴⁸⁴ El Grupo Especial había declarado previamente en sus informes que las PRC impuestas por el Gobierno argentino parecen estar en consonancia con tres de los cinco objetivos económicos o "lineamientos macroeconómicos" establecidos en el Plan Estratégico Industrial 2020⁴⁸⁵ (PEI 2020): i) defensa del mercado interno y sustitución de las importaciones; ii) aumento de exportaciones; y iii) fomento de la inversión productiva.⁴⁸⁶ A juicio del Grupo Especial, es en el contexto de esos objetivos económicos en el que el Gobierno argentino ha proclamado su política de "comercio administrado", algunos de cuyos elementos parecen haber formado parte del modelo productivo desarrollado en la Argentina desde 2003.⁴⁸⁷ Habida cuenta de la contribución de las PRC a la realización de los objetivos de política comunes, el Grupo Especial indicó que en su opinión una consideración particular de las PRC no recogería algunas de las principales características de la medida PRC, concretamente su flexibilidad y versatilidad.⁴⁸⁸

5.130. A nuestro juicio, el análisis que hace el Grupo Especial del contenido de la medida PRC, incluido el análisis de cómo los componentes individuales de la medida única se aplican y actúan conjuntamente como parte de ese conjunto, no se puede separar y considerar aisladamente del análisis detallado que hizo el Grupo Especial de los contenidos de las PRC individuales en la subsección precedente de sus informes. Entendemos que el Grupo Especial dice que la aplicación y el funcionamiento combinados de las PRC individuales es una parte importante de la medida PRC con contenido distinto. En particular, entendemos que el Grupo Especial concluye que el contenido exacto de la medida PRC no coincide con el contenido de las PRC individuales ni con el de la

⁴⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.219.

⁴⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.159.

⁴⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.225.

⁴⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.226.

⁴⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.160.

⁴⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.221.

⁴⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.223.

⁴⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.228.

⁴⁸⁵ Ministerio de Industria de la Argentina, Plan Estratégico Industrial 2020, 4 de octubre de 2011

(Pruebas documentales ARG-51 y JE-749 presentadas al Grupo Especial).

⁴⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.161.

⁴⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.162.

⁴⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.228.

política de "comercio administrado" o sus objetivos fundamentales (la sustitución de las importaciones y la reducción del déficit). Más bien, el contenido de la medida única consiste en el funcionamiento combinado de las PRC individuales como una de las herramientas que la Argentina utiliza para aplicar la política de "comercio administrado". Este contenido es distinto del contenido de cada PRC -que, considerada individualmente, puede no ser válida para aplicar la política de "comercio administrado"- y del contenido de la propia política de "comercio administrado". Observamos asimismo que la política de comercio administrado de la Argentina engloba elementos distintos de esos objetivos que el Grupo Especial identificó como pertinentes para la medida PRC, y, en cualquier caso, no entendemos que el Grupo Especial haya tratado la propia política de "comercio administrado" de la Argentina como una medida en litigio en las presentes diferencias.

5.131. El Grupo Especial hizo referencia a abundantes pruebas obrantes en el expediente del Grupo Especial que demuestran que la medida PRC aplica la política de "comercio administrado", y que esa política ha sido anunciada en declaraciones y discursos públicos y en sitios Web gubernamentales por funcionarios públicos argentinos de alto rango, entre ellos la Presidenta, la Ministra de Industria y el Secretario de Comercio. Los funcionarios argentinos de alto nivel también se han referido a la imposición de PRC a empresas y sectores específicos. Como explicó el Grupo Especial, estas pruebas indican que esas PRC están interrelacionadas y actúan conjuntamente como parte de una medida única y se seguirán imponiendo hasta que, y a menos que, la política sea derogada o modificada.⁴⁸⁹

5.132. A nuestro juicio, un razonamiento más amplio habría hecho más claro el enfoque adoptado por el Grupo Especial en cuanto a la determinación del contenido de la medida PRC como algo distinto de las PRC individuales. En particular, el Grupo Especial podría haber explicado de manera más precisa por qué estaba convencido de que la evaluación de cómo las PRC individuales se aplican y actúan conjuntamente también reveló que el contenido de la medida PRC, como una medida global cuyos elementos constitutivos están conectados o interrelacionados en virtud de la política subyacente de "comercio administrado", era distinto del contenido de las PRC individuales. No obstante, estamos convencidos de que una lectura exhaustiva de todas las partes pertinentes de los informes del Grupo Especial tomadas conjuntamente pone de manifiesto el enfoque adoptado por el Grupo Especial para establecer la existencia y el contenido exacto de la medida PRC.

5.133. A la luz de lo expuesto *supra*, no consideramos que el Grupo Especial incurriese en error al evaluar en primer lugar el contenido de las PRC individuales y luego llevar a cabo un análisis de cómo las PRC individuales se aplican y actúan conjuntamente como parte de una medida única y del contenido asociado de tal medida única. En particular, no estamos convencidos de que, como sostiene la Argentina, el Grupo Especial presumiese la existencia de la medida PRC porque determinó en primer lugar cómo las PRC individuales funcionan como parte de una medida única antes de abordar el contenido exacto y la cuestión de la atribución de tal medida única. Más bien, consideramos que el Grupo Especial realizó un análisis holístico sobre cómo funcionan las PRC individuales como parte de una medida única y sobre el contenido de esa medida única. A nuestro juicio, el funcionamiento combinado de las PRC individuales es un elemento definitorio del contenido de la medida PRC.

5.134. Tras haber determinado que el Grupo Especial no incurrió en error en su evaluación del contenido exacto de la medida PRC y su atribución al Gobierno argentino, pasamos ahora a examinar otros elementos de la supuesta medida PRC que el Grupo Especial debía evaluar para establecer si existe.

5.135. Como se ha explicado, la Argentina afirma asimismo que, de conformidad con el criterio jurídico pertinente aplicado en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Grupo Especial debía haber establecido que la medida PRC es de aplicación general y prospectiva. Sin embargo, según la Argentina, "no se cuestiona que el Grupo Especial no examinó los elementos 'generales y prospectivos' de ese criterio antes de concluir que la medida PRC 'existe' con respecto a las 'reclamaciones conjuntas' de los reclamantes". Según la Argentina, "la omisión del Grupo Especial a ese respecto vicia irreparablemente su conclusión de que los reclamantes habían

⁴⁸⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.230. Por ejemplo, en un comunicado de prensa oficial publicado a finales de 2013, el Secretario de Comercio Interior de la Argentina señaló que la política de "comercio administrado" se continuaría aplicando en el futuro según las instrucciones de la Presidenta de la Argentina. (*Ibid.*, párrafos 6.162 y 6.230)

logrado demostrar que la supuesta medida PRC es una regla o norma no escrita".⁴⁹⁰ Ante el Grupo Especial, la Argentina había alegado que las pruebas respecto de las PRC presentadas por los reclamantes podían demostrar a lo sumo una serie de medidas "puntuales" que se refieren a un número limitado de "operadores económicos" individuales en un número limitado de sectores, cuyo contenido particular variaba mucho y que carecía de algo siquiera parecido a la aplicación general y específica que se esperaría encontrar en una regla o norma.⁴⁹¹

5.136. Los reclamantes responden que, aunque no hayan caracterizado sus alegaciones conjuntas como alegaciones con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial en realidad constató también que la medida PRC es de aplicación general y prospectiva.⁴⁹² Además, los reclamantes sostienen que, aun suponiendo, a efectos de argumentación, que el Grupo Especial no determinó la aplicación general y prospectiva de la medida PRC en la sección de sus informes que contenía la evaluación por el Grupo Especial de las alegaciones conjuntas, lo hizo explícitamente en la sección de sus informes que contenía la evaluación del Grupo Especial de las alegaciones formuladas por el Japón con respecto a la medida "en sí misma".⁴⁹³

5.137. Observamos que es cierto que, al evaluar las alegaciones conjuntas, el Grupo Especial manifestó que no estaba obligado a formular una constatación relativa a si la medida PRC es de aplicación general y prospectiva, teniendo en cuenta que los reclamantes no habían impugnado esa medida "en sí misma" como una regla o norma.⁴⁹⁴ En un momento anterior de su análisis, el Grupo Especial distinguió la pauta o criterios jurídicos que se aplican en las impugnaciones contra una medida "en sí misma" de los que se aplican cuando se formulan otras impugnaciones. Antes de iniciar su análisis de la medida PRC, el Grupo Especial aclaró que, para demostrar la existencia de una medida no escrita, los reclamantes tendrían que haber demostrado que es atribuible a la Argentina y su contenido exacto. Sin embargo, el Grupo Especial también indicó que, solo si los reclamantes hubiesen solicitado que se formularan constataciones contra la medida PRC "en sí misma" tendrían también que haber probado que es de aplicación general y prospectiva.⁴⁹⁵ Al expresar esta opinión, el Grupo Especial hizo referencia a la constatación formulada en la diferencia *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*. En esa diferencia, el Órgano de Apelación declaró que no "considera[ba] que el reclamante esté necesariamente obligado a demostrar la existencia de una regla o norma de aplicación general y prospectiva para demostrar" que existe una medida consistente en una acción o práctica concertada.⁴⁹⁶

5.138. No consideramos que esas declaraciones del Grupo Especial constituyan un error de derecho, como alega la Argentina. Ya hemos observado que, en sus alegaciones conjuntas, los reclamantes no están impugnando la medida PRC como una regla o norma no escrita de aplicación general y prospectiva, sino como una medida no escrita que tiene ciertas características, incluida la aplicación sistemática y continua. A este respecto, señalamos asimismo el argumento, formulado por los Estados Unidos en apelación, de que la medida impugnada no es una "regla o norma" en el sentido en que el Órgano de Apelación utilizó esa expresión en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, sino una medida que adopta la forma de una decisión por la Argentina de imponer las PRC⁴⁹⁷, que "es aplicable hasta que sea retirada".⁴⁹⁸

5.139. Como se ha explicado *supra*, habida cuenta de la naturaleza de la medida PRC impugnada por los reclamantes en sus alegaciones conjuntas, no estamos convencidos de que estuviesen obligados a demostrar la existencia de la medida PRC sobre la base de los criterios formulados por el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* y, en particular, a demostrar que es de aplicación general y prospectiva. Más bien, los reclamantes tenían que aportar pruebas y argumentos que demostrasen la existencia de la medida impugnada, y

⁴⁹⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 119.

⁴⁹¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 149 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafo 106).

⁴⁹² Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 139.

⁴⁹³ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 70; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 141.

⁴⁹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.219 y 6.220. Sin embargo, el Grupo Especial abordó por separado las alegaciones presentadas por el Japón con respecto a la medida PRC "en sí misma".

⁴⁹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.42.

⁴⁹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 794.

⁴⁹⁷ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 133.

⁴⁹⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 116.

específicamente de una medida que, como aducían, se aplica sistemáticamente y se seguirá aplicando en el futuro.

5.140. Además, aunque el Grupo Especial consideró que no necesitaba pronunciarse formalmente sobre si la medida PRC es de aplicación general y prospectiva como regla o norma, el Grupo Especial evaluó determinadas características de la medida PRC, como su aplicación sistemática y su existencia continua y futura, identificadas por los reclamantes en sus comunicaciones sobre la medida en litigio.

5.141. En relación con la aplicación sistemática de la medida PRC, el Grupo Especial constató que con la medida PRC se trata de aplicar una política anunciada por funcionarios públicos argentinos de alto rango⁴⁹⁹, y que la medida PRC no se limita a una sola importación ni a un único importador, sino que forma parte de una política aplicada por el Gobierno de la Argentina.⁵⁰⁰ El Grupo Especial formuló esas constataciones en su análisis de las PRC individuales. Sin embargo, se basó en ellas al remitirse a esas conclusiones en su análisis posterior del contenido y funcionamiento de la medida PRC. En su análisis de la medida PRC, el Grupo Especial también constató que, como parte de una medida única, las PRC se imponen de manera combinada a operadores económicos de diferentes sectores y que pese a todo la medida PRC sigue siendo una medida única con independencia del número de PRC impuestas en un caso concreto puesto que, en todos los casos de aplicación, conlleva la imposición de una o más prescripciones.⁵⁰¹ Por último, el Grupo Especial constató que la Argentina no había aportado pruebas que respaldasen su afirmación de que, a lo sumo, las PRC se pueden caracterizar como "una serie de medidas puntuales y aisladas que se refieren a un número limitado de operadores económicos individuales en un número limitado de sectores, cuyo contenido varía considerablemente y carece de algo siquiera parecido a una aplicación general y específica".⁵⁰²

5.142. Como se indica más detalladamente *infra*, el Grupo Especial se basó posteriormente en esas mismas constataciones para determinar que la medida PRC es de aplicación "general" como regla o norma cuando abordó las alegaciones formuladas por el Japón con respecto a la medida "en sí misma". Consideramos que, en el contexto de las alegaciones conjuntas, las constataciones del Grupo Especial demuestran que la medida PRC es de aplicación sistemática, en contraposición a la aplicación esporádica e inconexa de PRC individuales. La naturaleza sistemática de la medida PRC no escrita se demuestra y se pone de manifiesto en el hecho de que las PRC se aplican a operadores económicos en una amplia gama de sectores diferentes como parte de un esfuerzo organizado, coordinado y aplicado a los más altos niveles del gobierno, con objeto de lograr la sustitución de las importaciones y la reducción del déficit comercial en el marco de la política de "comercio administrado".

5.143. En relación con la aplicación presente y continua de la medida PRC, el Grupo Especial constató que las pruebas indican que las PRC se seguirán imponiendo "hasta que, y a menos que, la política sea derogada o modificada", y citó una declaración del Secretario de Comercio Interior de la Argentina en la que afirmaba que la política de "comercio administrado" se continuará aplicando en el futuro según las instrucciones de la Presidenta de la Argentina.⁵⁰³ Como se examina con más detalle *infra*, el Grupo Especial utilizó esas mismas pruebas y razonamientos para respaldar sus constataciones relativas a la naturaleza prospectiva de la medida PRC en su análisis de las alegaciones presentadas por el Japón con respecto a la medida "en sí misma". Nos parece que las constataciones formuladas por el Grupo Especial en el contexto de su análisis de las alegaciones conjuntas demuestran que la medida PRC es de aplicación presente y continua, en el sentido de que se está aplicando actualmente y se seguirá aplicando en el futuro hasta que la política subyacente sea modificada o retirada.

5.144. En relación con la aplicación continua de una medida, recordamos que el Grupo Especial que examinó la diferencia *Estados Unidos - Jugo de naranja (Brasil)* -que examinó una impugnación contra la reducción a cero como "comportamiento constante", en contraposición a una regla o norma de aplicación general y prospectiva- constató que "el comportamiento constante

⁴⁹⁹ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 6.230.

⁵⁰⁰ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 6.157 y 6.158.

⁵⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.225 y 6.227.

⁵⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.116. Véanse también los párrafos 6.229 y 6.334.

⁵⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.230 (donde se hace referencia a la Prueba documental JE-759 presentada al Grupo Especial).

puede describirse simplemente como un comportamiento que se está produciendo actualmente y *probablemente seguiría produciéndose* en el futuro".⁵⁰⁴ Ese Grupo Especial interpretó que la definición que hizo el Órgano de Apelación del "comportamiento constante" en la diferencia *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero* entrañaba el probable funcionamiento prospectivo de la medida en litigio, pero no necesariamente una certeza absoluta de que el comportamiento se produciría en el futuro.⁵⁰⁵

5.145. Dado que, en las alegaciones conjuntas, los reclamantes no impugnaron la medida PRC como una regla o norma de aplicación general y prospectiva, como se ha señalado *supra*, el Grupo Especial no estaba obligado a examinar los mismos criterios formulados por el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*. En lugar de ello, el Grupo Especial examinó correctamente los elementos constitutivos pertinentes de la medida objeto de las alegaciones conjuntas y determinó, sobre la base de las pruebas y argumentos presentados por los reclamantes, que la medida PRC es de aplicación sistemática y se seguirá aplicando hasta que las autoridades argentinas la modifiquen o retiren y el Gobierno deje de aplicarla. Por último, observamos que, aunque la Argentina alega en apelación que, en el contexto de las alegaciones formuladas por el Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que la medida PRC es de aplicación general y prospectiva, la Argentina no impugna directamente las constataciones del Grupo Especial de que la medida PRC es de aplicación sistemática y continua.

5.146. Por consiguiente, consideramos que, al evaluar las alegaciones conjuntas, el Grupo Especial constató correctamente que los reclamantes habían demostrado la existencia de una medida PRC que se compone, en particular, de varias PRC individuales que actúan conjuntamente de manera interrelacionada como parte de una medida única con el fin de lograr los objetivos de sustitución de las importaciones y reducción del déficit comercial. El Grupo Especial también constató que la medida PRC es de aplicación sistemática, ya que se aplica a operadores económicos de una amplia gama de sectores diferentes, y que es de aplicación presente y continua, en el sentido de que se aplica actualmente y se seguirá aplicando en el futuro hasta que se deje de aplicar la política subyacente. No consideramos que, como sostiene la Argentina, el Grupo Especial aplicase un criterio jurídico erróneo para determinar la existencia de la medida en litigio.

5.2.2.4 Conclusiones

5.147. Teniendo en cuenta todo lo expuesto *supra*, no estamos convencidos de que, al abordar las alegaciones conjuntas contra la medida PRC, el Grupo Especial incurriese en error al elegir la pauta o criterios jurídicos que utilizó para determinar si existe tal medida.

5.148. Por consiguiente, confirmamos la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 6.231 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.1.d del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.5.c del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.9.d del informe del Grupo Especial del Japón, respecto de las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes de que la imposición por las autoridades argentinas a los operadores económicos de una o más de las cinco prescripciones identificadas por los reclamantes como condición para importar u obtener determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina.

5.149. En consecuencia, confirmamos también la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 6.265 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.1.e del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.5.d del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.9.e del informe del Grupo Especial del Japón, de que la medida PRC, que consiste en la imposición por las autoridades argentinas de una o más de las cinco prescripciones identificadas por los reclamantes como condición para importar, constituye una restricción a la importación de mercancías y es por consiguiente incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, así como la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 6.295 de los informes del Grupo Especial, de que "con respecto a la prescripción de contenido nacional, la medida PRC es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994" porque "modifica las condiciones

⁵⁰⁴ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Jugo de naranja (Brasil)*, párrafo 7.176. (las cursivas figuran en el original)

⁵⁰⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Jugo de naranja (Brasil)*, párrafo 7.175.

de competencia en el mercado argentino en detrimento de los productos importados", de modo que "los productos importados reciben un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares".⁵⁰⁶

5.150. Al llegar a esta conclusión, deseamos aclarar que no entendemos que el Grupo Especial se haya pronunciado sobre PRC individuales más allá de las cinco que se identificó específicamente que formaban parte de la medida PRC, o que se haya pronunciado sobre las PRC individuales de manera aislada⁵⁰⁷, esto es, separadamente de su imposición como condición para importar o para recibir determinados beneficios. Asimismo, suscribimos la afirmación del Grupo Especial de que "en las resoluciones del Grupo Especial no hay nada que ponga en cuestión la capacidad de los Miembros de la OMC de llevar adelante políticas de desarrollo, tales como las señaladas por la Argentina, de manera compatible con los objetivos generales enunciados en el preámbulo del Acuerdo sobre la OMC y con los compromisos que les corresponden en virtud de los Acuerdos de la OMC".⁵⁰⁸

5.2.3 Artículo 11 del ESD - Alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma"

5.151. La Argentina alega que, al examinar las alegaciones formuladas por el Japón contra la medida PRC "en sí misma", el Grupo Especial actuó de manera incompatible con los deberes que le impone el artículo 11 del ESD, ya que constató que el Japón había establecido la existencia de la medida PRC sin examinar debidamente si el Japón había presentado pruebas suficientes de su "contenido exacto" y de su "aplicación general y prospectiva".⁵⁰⁹ La Argentina nos solicita que revoquemos la conclusión del Grupo Especial, contenida en el párrafo 7.9.h del informe del Grupo Especial del Japón, de que la supuesta medida PRC es incompatible "en sí misma" con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Los reclamantes⁵¹⁰ sostienen que la Argentina no ha identificado ningún fundamento legítimo que pueda poner en entredicho la objetividad del Grupo Especial y, en lugar de ello, trata simplemente de reformular los mismos argumentos ya expuestos en relación con su alegación de error contra las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones conjuntas⁵¹¹, y/o hacer conjeturas sobre cómo sopesó el Grupo Especial las pruebas fácticas.⁵¹² Los reclamantes insisten también en que la Argentina se negó a facilitar pruebas al Grupo Especial y no refutó las pruebas ni ante el Grupo Especial ni en

⁵⁰⁶ Informe del Grupo Especial de la Unión Europea, párrafo 7.1.f; y el informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.9.f.

⁵⁰⁷ En este sentido, el Grupo Especial señaló que la prescripción en materia de inversiones y la prescripción de no repatriación no han sido impuestas a los operadores económicos como prescripciones aisladas, sino solo en combinación con la prescripción uno por uno y la prescripción en materia de contenido nacional. (Informes del Grupo Especial, párrafos 6.208, 6.214 y 6.259)

⁵⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.8.

⁵⁰⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 138.

⁵¹⁰ Observamos que, si bien las constataciones del Grupo Especial sobre la medida PRC "en sí misma" se refieren únicamente al Japón, la Unión Europea y los Estados Unidos han presentado también extensas argumentaciones en apelación para rechazar la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial había actuado de modo incompatible con el artículo 11 del ESD. La Unión Europea y los Estados Unidos consideran que, en su apelación al amparo del artículo 11 del ESD, la Argentina está reformulando los argumentos que expuso ante el Grupo Especial respecto de la medida utilizando como "pretexto" PRC una alegación fundada en el artículo 11. (Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 144; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 158) Por otra parte, tanto la Unión Europea como los Estados Unidos aducen en apelación que, si el Órgano de Apelación llegase a estar de acuerdo con la Argentina en que el Grupo Especial incurrió en error en su decisión sobre las alegaciones conjuntas porque no determinó la aplicación general y prospectiva de la medida, el Grupo Especial sí formuló constataciones sobre la aplicación general y prospectiva de la misma medida a los efectos de las alegaciones del Japón sobre la medida "en sí misma", y esas constataciones pueden servir de base para preservar las constataciones de que la medida PRC existe y es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. (Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 128; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 141)

⁵¹¹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 144; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 158; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 78.

⁵¹² Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 102; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 159.

apelación. En consecuencia, sostienen que no se debe permitir a la Argentina que utilice esta circunstancia en contra de los reclamantes en una alegación al amparo del artículo 11 del ESD.⁵¹³

5.152. Recordamos que, tras haber resuelto en respuesta a las alegaciones conjuntas formuladas por los tres reclamantes que la medida PRC existe y es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el Grupo Especial pasó a examinar si la misma medida PRC es también incompatible "en sí misma" con esas disposiciones. Este enfoque del Grupo Especial genera cierta confusión, dado que el Grupo Especial había hecho anteriormente constataciones sobre la misma medida PRC, aunque no como regla o norma de aplicación general y prospectiva, sino como medida con varios elementos constitutivos, incluida la aplicación sistemática y continua. Al llegar a sus constataciones con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial limitó su análisis a un examen de si la medida PRC es una medida de aplicación general y prospectiva que puede impugnarse "en sí misma". De hecho, el Grupo Especial había constatado ya que la misma medida PRC impugnada en las alegaciones conjuntas es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

5.153. Aunque el Grupo Especial hizo constataciones separadas con respecto a las alegaciones conjuntas y con respecto a las alegaciones formuladas por el Japón en relación con la medida PRC "en sí misma", consideramos que su análisis de la medida PRC y de sus elementos constitutivos debe entenderse de manera holística. Para llegar a la conclusión de que la medida PRC es una norma de aplicación general y prospectiva en su evaluación de las alegaciones formuladas por el Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial se basó prácticamente en las mismas pruebas que había utilizado en su evaluación de las alegaciones conjuntas para determinar la existencia de la medida PRC como medida con varios elementos constitutivos, incluida la aplicación sistemática y continua. Por otra parte, el razonamiento formulado por el Grupo Especial sobre la aplicación general y prospectiva de la medida PRC al examinar las alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" no añade nada al razonamiento en que basó sus anteriores constataciones sobre la misma medida impugnada en las alegaciones conjuntas. En otras palabras, el Grupo Especial consideró que casi las mismas pruebas y argumentos que demostraban la existencia de la medida PRC como medida única impugnada en virtud de las alegaciones conjuntas eran también suficientes para demostrar la existencia de la misma medida también como regla o norma de aplicación general y prospectiva.

5.154. Habida cuenta de lo que antecede, no sabemos con certeza por qué el Grupo Especial consideró útil o pertinente formular constataciones adicionales y separadas sobre las alegaciones del Japón contra la medida PRC "en sí misma", dado que había constatado ya que la misma medida PRC existía y era incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en respuesta a las alegaciones conjuntas. No consideramos que las constataciones que llevan el título de alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" añadan nada sustancial al análisis que permitió al Grupo Especial llegar a sus conclusiones sobre las alegaciones conjuntas contra la medida PRC.

5.155. Sin embargo, la presente situación es diferente de una situación en la que un grupo especial puede tener que formular constataciones separadas con respecto a una medida "en su aplicación" y "en sí misma", si se presentan alegaciones contra una regla o una norma de aplicación general y prospectiva "en sí misma" y "en su aplicación". No creemos que, en esta diferencia, las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes puedan considerarse comprendidas en una u otra de las categorías de alegaciones contra medidas "en sí mismas" o "en su aplicación". Más bien, el Grupo Especial abordó las alegaciones conjuntas basándose en la forma en que los tres reclamantes habían descrito y caracterizado la medida PRC en sus impugnaciones, es decir, como una medida con elementos constitutivos específicos, más que como una regla o norma de aplicación general y prospectiva.

5.156. Como se indicó *supra*, ambos conjuntos de constataciones del Grupo Especial (respecto de las alegaciones conjuntas y respecto de las alegaciones del Japón en relación con la medida "en sí misma") se hicieron con respecto a la misma medida PRC subyacente, con los mismos elementos constitutivos en cuanto al fondo. Ambos conjuntos de constataciones se basaron prácticamente en las mismas pruebas y se apoyaron prácticamente en el mismo razonamiento. Esto plantea la

⁵¹³ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 144; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 156; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 104.

cuestión de si habría alguna diferencia significativa en las obligaciones de cumplimiento que se derivarían de esos dos conjuntos de constataciones del Grupo Especial en caso de que el OSD los adoptase.

5.157. Por consiguiente, consideramos que las constataciones del Grupo Especial respecto de la medida PRC "en sí misma" no constituyen en cuanto al fondo nada más que las constataciones que el Grupo Especial había formulado ya respecto de la medida PRC impugnada en virtud de las alegaciones conjuntas. No obstante, teniendo esto presente junto con el hecho de que el Grupo Especial llevó a cabo un análisis holístico de la medida PRC y de sus elementos constitutivos, pasamos a examinar la alegación formulada por la Argentina al amparo del artículo 11 del ESD.

5.2.3.1 Las dificultades probatorias a las que se enfrentó el Grupo Especial

5.158. Antes de pasar a examinar las alegaciones de la Argentina de que las constataciones del Grupo Especial sobre el contenido exacto y la aplicación general y prospectiva de la medida PRC carecieron de suficiente base probatoria, creemos necesario recordar la constatación del Grupo Especial de que la Argentina se negó a facilitar información solicitada expresamente por el Grupo Especial y de que la Argentina no negó que esa información obrara en su poder. En particular, la Argentina se negó a proporcionar ninguno de los acuerdos entre determinados operadores económicos y el Gobierno de la Argentina o las cartas dirigidas por operadores económicos al Gobierno de la Argentina, que contenían los compromisos relacionados con el comercio asumidos por esos operadores económicos como condición para realizar importaciones en la Argentina.⁵¹⁴

5.159. En diferencias anteriores, el Órgano de Apelación ha sostenido que "la negativa de un Miembro a proporcionar la información que se le ha solicitado menoscaba gravemente la capacidad de un grupo especial de efectuar una evaluación objetiva de los hechos y del asunto, como lo exige el artículo 11 del ESD", y que, como parte de su evaluación objetiva de los hechos con arreglo al artículo 11 del ESD, un grupo especial está facultado para extraer inferencias desfavorables de la negativa de una parte a proporcionar información.⁵¹⁵ Por consiguiente, "[c]uando una parte se niega a proporcionar la información que un grupo especial ha solicitado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 13 del ESD, esa negativa será uno de los hechos pertinentes de que se tiene constancia, y por cierto un hecho importante, que habrá de tenerse en cuenta para determinar cuál es la inferencia apropiada que ha de extraerse".⁵¹⁶

5.160. El Grupo Especial observó que la Argentina no negó que esos documentos estuvieran en su poder, pero rehusó proporcionárselos al Grupo Especial a pesar de la petición expresa del Grupo Especial para que así lo hiciera.⁵¹⁷ Tomamos nota de que las PRC son medidas no escritas y no están contenidas en ninguna ley, reglamento o acto administrativo. Por consiguiente, la fuente primaria de pruebas directas del contenido y la naturaleza de las PRC serían aparentemente los acuerdos entre los operadores económicos y el Gobierno argentino y las cartas dirigidas por los operadores económicos al Gobierno. El Grupo Especial reconoció que disponía de pruebas directas limitadas, dada la falta de cooperación de las partes o su imposibilidad de facilitar documentación⁵¹⁸, y además extrajo inferencias de la negativa de la Argentina a aportar pruebas.⁵¹⁹ Si se le hubieran proporcionado los documentos que solicitó, el Grupo Especial podría haberse apoyado en una base probatoria más sólida para respaldar sus constataciones sobre el contenido de la medida y su aplicación general y prospectiva. No obstante el Grupo Especial respaldó sus constataciones con las pruebas disponibles, junto con las inferencias que extrajo de la negativa de la Argentina a proporcionar los acuerdos y cartas pertinentes. En apelación, la Argentina no ha impugnado ni la constatación del Grupo Especial de que la Argentina se negó a proporcionar pruebas ni la decisión consiguiente del Grupo Especial de extraer inferencias de tal negativa al formular sus constataciones.

⁵¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.43-6.55.

⁵¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafos 172 y 173.

⁵¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 174.

⁵¹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.46 y 6.117.

⁵¹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.64.

⁵¹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.116. El Grupo Especial observó asimismo que la Argentina no cuestionaba los hechos básicos relativos a la existencia y el funcionamiento de las medidas PRC, y que no había presentado pruebas que cuestionasen los hechos afirmados por los reclamantes. (*Ibid.*)

5.161. Habida cuenta de lo anterior, opinamos que, en nuestro examen de las alegaciones presentadas por la Argentina en apelación en el marco del artículo 11 del ESD, no podemos hacer caso omiso de que la Argentina tuvo al menos alguna responsabilidad en las dificultades probatorias a las que se enfrentó el Grupo Especial.

5.2.3.2 El contenido exacto de la medida PRC

5.162. En cuanto al "contenido exacto" de la medida, la Argentina sostiene que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD porque aceptó, sin someterla a crítica, la caracterización que hicieron los reclamantes del contenido de la supuesta medida PRC y no se aseguró de que sus constataciones estuvieran basadas en las pruebas obrantes en el expediente y respaldadas por un razonamiento suficiente.⁵²⁰ La Argentina alega que la supuesta medida PRC "global" ha sido inventada por los reclamantes, es amorfa y está mal definida, y que sus contenidos no pueden identificarse con el grado de precisión necesario.⁵²¹ Según la Argentina, el Grupo Especial hizo una "afirmación no justificada" de que las pruebas disponibles le aportaban elementos suficientes para establecer la existencia y el contenido exacto de la medida PRC, pero en realidad el análisis del Grupo Especial no contiene una sola cita de las pruebas obrantes en el expediente.⁵²²

5.163. Las constataciones del Grupo Especial sobre el contenido exacto de la medida PRC que la Argentina impugna en virtud del artículo 11 del ESD son las formuladas con respecto a las alegaciones del Japón contra la medida PRC "en sí misma" en los párrafos 6.323 a 6.327 de los informes del Grupo Especial. Sin embargo, el Grupo Especial ya había formulado antes constataciones sobre el contenido exacto de la misma medida PRC como parte de su análisis de las alegaciones conjuntas de los reclamantes en los párrafos 6.221 a 6.231 de los informes.⁵²³ Por consiguiente, al afirmar que el análisis del Grupo Especial no contiene una sola cita de las pruebas obrantes en el expediente, la Argentina no tiene en cuenta que el Grupo Especial había formulado ya constataciones sobre el contenido exacto de la misma medida PRC en una sección anterior de sus informes.

5.164. En la sección de sus informes en la que examina las alegaciones conjuntas de los reclamantes, el Grupo Especial formuló sus constataciones respecto del contenido exacto de las PRC individuales y de la medida PRC sobre la base de las amplias pruebas presentadas por los reclamantes, cuyos aspectos de fondo no fueron refutados por la Argentina.⁵²⁴ Tales pruebas se refieren al contenido de las PRC individuales, así como a su funcionamiento como medida única. El Grupo Especial aclaró que sus constataciones incluidas en las diferentes subsecciones de sus informes debían entenderse como partes de un enfoque holístico cuando resumió las principales constataciones fácticas en las que se basa su ulterior análisis de las PRC y de la medida PRC. El Grupo Especial afirmó que "ha[bía] examinado la información disponible y ha[bía] evaluado todas las pruebas de manera holística para llegar a sus conclusiones" y que, en consecuencia, "es[taba] persuadido, sobre la base de la totalidad de las pruebas, de los ... hechos generales, así como de los hechos específicos que se examinan en las secciones 6.2 y 6.3 *infra*".⁵²⁵ La sección 6.2 del informe del Grupo Especial contiene la totalidad de las constataciones del Grupo Especial sobre la medida PRC, incluidas las formuladas en respuesta a las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes y las formuladas en respuesta a las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma".

⁵²⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 184.

⁵²¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 172.

⁵²² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 181.

⁵²³ Además, como hemos examinado *supra*, las constataciones del Grupo Especial sobre el contenido exacto de la medida única han de entenderse en el contexto del análisis anterior por el Grupo Especial de las pruebas relativas a las PRC individuales y la medida PRC y en referencia a ese análisis. (Véanse los párrafos 5.126-5.130 en los presentes informes)

⁵²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.116.

⁵²⁵ El Grupo Especial se refiere, entre otras cuestiones, a la imposición de PRC a los futuros importadores de una amplia gama de sectores como condición para importar u obtener ciertos beneficios y a las declaraciones hechas por funcionarios de alto rango del Gobierno argentino en que se indica que las PRC tienen como objetivo la aplicación de la política de "comercio administrado", con los objetivos de sustituir las importaciones por productos de producción nacional y reducir o eliminar los déficits comerciales. (Informes del Grupo Especial, párrafo 6.119)

5.165. Al abordar la apelación de la Argentina respecto de las constataciones del Grupo Especial sobre la medida PRC, hemos explicado la identificación por el Grupo Especial del contenido de la medida PRC cuya existencia constató al evaluar las alegaciones conjuntas. Al abordar el contenido exacto de la medida PRC en esa parte de sus informes, el Grupo Especial afirmó que "su examen ... de la existencia, la naturaleza y las características de cada PRC se basó en pruebas como ejemplares de leyes, reglamentos y documentos de políticas de índole interna; comunicaciones dirigidas a funcionarios argentinos por empresas privadas; declaraciones de funcionarios argentinos y notas informativas publicadas en sitios Web del Gobierno de la Argentina; artículos de periódicos y publicaciones especializadas; y declaraciones de directivos de empresas".⁵²⁶ Al explicar por qué la medida PRC individual constituye una medida única, el Grupo Especial consideró "que las prescripciones constituyen elementos diferentes que contribuyen en distintas combinaciones y grados ... a la realización de los objetivos comunes que orientan la política de 'comercio administrado' de la Argentina, es decir, la sustitución de las importaciones y la reducción o eliminación de los déficits comerciales".⁵²⁷

5.166. En su análisis de las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial no reprodujo el extenso análisis del contenido de las PRC individuales y de la medida PRC que había realizado al abordar las alegaciones conjuntas. Más bien, el Grupo Especial añadió algunas consideraciones adicionales relativas al contenido de la medida PRC. El Grupo Especial advirtió que si se pidiese un nivel de detalle muy elevado en la definición del contenido de una medida no escrita sería casi imposible impugnar ese tipo de medida en la práctica. A juicio del Grupo Especial, lo fundamental es que, sobre la base de las pruebas disponibles, tanto un grupo especial como la parte demandada tengan un entendimiento claro de los componentes y el funcionamiento de la medida impugnada.⁵²⁸ Además, el Grupo Especial consideró que el hecho de que la lista de PRC facilitada por la Unión Europea y el Japón no fuese exhaustiva no suponía un obstáculo para considerar que la medida estaba compuesta por varias prescripciones.⁵²⁹ En nuestra opinión, esas son consideraciones adicionales que hizo el Grupo Especial en su evaluación del contenido exacto de la medida PRC, y no pueden considerarse una evaluación independiente del contenido exacto de dicha medida. Más bien, está claro que deben leerse conjuntamente con el análisis anterior por el Grupo Especial del contenido exacto de la misma medida PRC.

5.167. Como la Unión Europea señala en apelación, el análisis por el Grupo Especial del contenido exacto de la medida PRC respecto de las alegaciones del Japón en relación con la medida "en sí misma" se habría beneficiado de una remisión expresa a sus constataciones anteriores sobre el contenido de las PRC y de la medida PRC respecto de las alegaciones conjuntas.⁵³⁰ No obstante, observamos que, al exponer su enfoque general respecto del análisis de la medida no escrita, el Grupo Especial afirmó que examinaría primero si las PRC actuaban conjuntamente como una medida única y, posteriormente, al analizar las alegaciones contra la misma medida "en sí misma", si la medida PRC es, además, de aplicación general y prospectiva.⁵³¹ Al hacerlo, el Grupo Especial adoptó un enfoque unificado respecto del análisis de la medida PRC en virtud del cual el análisis del contenido exacto de la medida era común a los dos conjuntos de constataciones, mientras que el análisis de la aplicación general y prospectiva de la medida se limitó a la sección sobre las constataciones respecto de la medida "en sí misma". Por consiguiente, al analizar las alegaciones del Japón con respecto a la medida PRC "en sí misma", el Grupo Especial se basó claramente en sus constataciones anteriores sobre el contenido exacto de la medida PRC impugnada en virtud de las alegaciones conjuntas, tras haber dedicado ya una parte significativa de sus informes a examinar las pruebas del contenido de cada PRC individual y de la medida PRC.

5.168. En suma, al sostener que el Grupo Especial no se aseguró de que sus constataciones sobre el contenido exacto de la medida PRC estuvieran basadas en las pruebas obrantes en el expediente y suficientemente respaldadas por un razonamiento adecuado, la Argentina interpreta las constataciones del Grupo Especial sobre las alegaciones del Japón contra la medida PRC "en sí misma" sin tener en cuenta la anterior identificación y explicación de la misma medida PRC por el Grupo Especial, y hace caso omiso de que, en respuesta a las alegaciones conjuntas, el Grupo Especial había formulado ya constataciones sobre el contenido exacto de esa misma medida que

⁵²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.223.

⁵²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.228.

⁵²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.325.

⁵²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.326.

⁵³⁰ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 148.

⁵³¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.219 y 6.220.

se basaban en pruebas obrantes en el expediente. En nuestra opinión, el Grupo Especial adoptó un enfoque unificado respecto de su análisis de la medida PRC, lo que significa que su análisis de las alegaciones del Japón sobre la medida "en sí misma" no puede interpretarse sin tener en cuenta sus anteriores constataciones sobre la medida PRC.

5.169. En consecuencia, rechazamos el argumento de la Argentina de que el Grupo Especial actuó de modo incompatible con el artículo 11 del ESD porque sus constataciones sobre el contenido exacto de la medida PRC no se basaron en las pruebas obrantes en el expediente ni estuvieron respaldadas por un razonamiento suficiente y adecuado.

5.2.3.3 La aplicación general y prospectiva de la medida PRC

5.170. La Argentina sostiene también que el Grupo Especial violó el artículo 11 del ESD porque no se aseguró de que sus constataciones respecto de la aplicación general y prospectiva de la supuesta medida PRC estuvieran basadas en pruebas obrantes en el expediente y respaldadas por explicaciones razonadas y adecuadas y un razonamiento coherente.⁵³² Recordamos que antes hemos considerado que el Grupo Especial llevó a cabo un análisis holístico de todas las alegaciones contra la medida PRC y que sus constataciones sobre las alegaciones del Japón sobre la medida "en sí misma" no parecen diferir en el fondo de las constataciones que formuló respecto de la medida PRC impugnada en las alegaciones conjuntas, aun cuando los respectivos análisis se llevaron a cabo en subsecciones diferentes de los informes del Grupo Especial. Habida cuenta de esas consideraciones, pasamos a examinar la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial actuó de modo incompatible con el artículo 11 del ESD al formular sus constataciones con respecto a la medida "en sí misma".

5.171. La Argentina sostiene que los reclamantes no establecieron que la supuesta medida PRC sea "general" en su aplicación en el sentido corriente de ese término, teniendo en cuenta que, según reconocen los propios reclamantes, la medida PRC no se aplica a todas las importaciones, a todos los importadores o a todos los operadores económicos.⁵³³

5.172. Antes hemos explicado que la medida PRC se compone de varias prescripciones que, según constató el Grupo Especial, "contribuyen en distintas combinaciones y grados ... a la realización de los objetivos [de política] comunes".⁵³⁴ Por consiguiente, por definición, la medida PRC no puede aplicarse de la misma forma a la totalidad de las importaciones, los importadores o los operadores económicos. Y tampoco la medida PRC ni las PRC individuales se diseñaron para aplicarse a particulares o empresas específicos, sino que afectan potencialmente a un número indeterminado de operadores económicos. La multiplicidad y la flexibilidad de las PRC y el hecho de que la lista no sea exhaustiva dan a la medida PRC un ámbito de aplicación muy amplio, lo que, como hemos explicado antes, respalda la constatación del Grupo Especial de que la medida PRC es de aplicación sistemática.

5.173. Sin embargo, y con carácter más fundamental, creemos que la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al determinar que la medida PRC es de aplicación general no guarda relación con la cuestión de si el Grupo Especial hizo una evaluación objetiva compatible con el artículo 11 del ESD. Recordamos que, en anteriores diferencias, el Órgano de Apelación ha sostenido que "es inaceptable que un participante replantee sus argumentos ante el grupo especial en forma de alegación basada en el artículo 11" y que "un participante debe identificar errores específicos relacionados con la objetividad de la evaluación del grupo especial".⁵³⁵ El Órgano de Apelación ha sostenido también que "una alegación de que un grupo especial ha incumplido los deberes que le impone el artículo 11 del ESD debe sostenerse por sí misma y no ha de formularse simplemente como un 'argumento ... subsidiario[]' en apoyo de una alegación de que el grupo especial incurrió en error en la aplicación de una disposición de la OMC".⁵³⁶

5.174. Nos parece que, al sostener que los reclamantes no establecieron que la supuesta medida PRC sea "general" en su aplicación en el sentido corriente de ese término, la Argentina pone en

⁵³² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 199.

⁵³³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 189.

⁵³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.228.

⁵³⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.

⁵³⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EPO*, párrafo 301.

entredicho la pauta o criterios jurídicos aplicados por el Grupo Especial para constatar que la medida PRC es de aplicación general, más que la objetividad de la evaluación de los hechos realizada por el Grupo Especial con arreglo al artículo 11 del ESD. En efecto, al sostener que no puede considerarse que la medida PRC sea de aplicación general porque no se aplica a todas las importaciones, a todos los importadores o a todos los operadores económicos, la Argentina disiente de la interpretación y aplicación por el Grupo Especial del concepto de "aplicación general", más que del trato dado por el Grupo Especial a las pruebas que muestran de qué forma se aplican las PRC o del razonamiento del Grupo Especial sobre la base de esas pruebas. Por consiguiente, no consideramos que la alegación de la Argentina de que los reclamantes no demostraron que la medida PRC sea de aplicación "general" esté planteada adecuadamente al amparo del artículo 11 del ESD.

5.175. La Argentina alega también que la constatación del Grupo Especial de que la supuesta medida PRC es de aplicación prospectiva carece de suficiente base probatoria.⁵³⁷ La Argentina señala que el Grupo Especial citó solo un único elemento de prueba, la Prueba documental JE-759, en respaldo de su conclusión de que la supuesta medida PRC aplica una política deliberada, y que esa prueba documental no basta para establecer que tales políticas se aplican mediante una medida no escrita de aplicación general y prospectiva que es incompatible con las normas de la OMC.⁵³⁸

5.176. En función de las circunstancias de un caso determinado, un único elemento probatorio puede constituir prueba suficiente de que una medida es de aplicación prospectiva. Como juzgador de los hechos, un grupo especial puede ejercer sus facultades discrecionales al seleccionar las pruebas en las que se basa para establecer ciertos hechos, y solo cuando sobrepasa tales facultades discrecionales al ponderar las pruebas puede constatar la existencia de una infracción del artículo 11. En anteriores diferencias, el Órgano de Apelación ha considerado también que no todos los errores en la apreciación de determinado elemento de prueba se pueden calificar de incumplimiento por el grupo especial de sus deberes con arreglo al artículo 11 del ESD⁵³⁹, y que para que una alegación con arreglo al artículo 11 prospere, una parte debe explicar por qué la prueba es tan importante para sus argumentos que el hecho de que el grupo especial no la haya examinado influye en la objetividad de su evaluación fáctica.⁵⁴⁰ Por consiguiente, aun suponiendo que el Grupo Especial se basara únicamente en la Prueba documental JU-759 para respaldar sus constataciones de que la medida PRC es de carácter prospectivo, consideramos que ello no constituye en sí y de por sí una infracción del artículo 11 del ESD.

5.177. Recordamos que la Prueba documental JE-759 contiene una entrevista al Secretario de Comercio Interior de la Argentina en la que este declaró que la política de "comercio administrado" seguiría aplicándose en el futuro de conformidad con las instrucciones de la Presidenta de la Argentina. Esta prueba fue pertinente para el entendimiento por el Grupo Especial de los elementos constitutivos específicos de la medida PRC, a saber, su aplicación presente y continua, así como los objetivos que persigue (sustitución de importaciones y equilibrio del comercio) y la política de comercio administrado subyacente a esos objetivos.

5.178. Por otra parte, y como señalan los reclamantes, para determinar que la medida PRC es de aplicación prospectiva el Grupo Especial no se basó exclusivamente en la Prueba documental JE-759.⁵⁴¹ En esa parte de su análisis de las alegaciones del Japón sobre la medida "en sí misma", el Grupo Especial se refirió expresamente a sus anteriores constataciones de que la medida PRC refleja una "política deliberada", ya que consiste en medidas repetidas, coordinadas y anunciadas públicamente por las autoridades al máximo nivel.⁵⁴²

⁵³⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 195.

⁵³⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 198.

⁵³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 133.

⁵⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 499.

⁵⁴¹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 162; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 188-190; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 103.

⁵⁴² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.340 (donde se hace referencia a *ibid.*, párrafos 6.230, 6.334 y 6.335). La Unión Europea señala también que el Grupo Especial se refirió a las pruebas de los acuerdos firmados entre los operadores económicos y las autoridades argentinas, así como a los compromisos presentados en cartas por numerosos operadores económicos, que exigen en todos los casos un curso de acción prospectivo. (Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 162)

5.179. Por último, en relación con la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial no ofreció un razonamiento coherente de sus constataciones sobre la aplicación general y prospectiva de la medida PRC, el Órgano de Apelación ha constatado que la formulación de un razonamiento internamente incoherente por un grupo especial puede significar que no ha hecho una evaluación objetiva.⁵⁴³ En esta diferencia, la Argentina sostiene que el Grupo Especial no basó sus constataciones sobre la medida PRC en pruebas obrantes en el expediente ni respaldó esas constataciones con un razonamiento suficiente y adecuado. Sin embargo, la Argentina no expone con detalle alegaciones o ejemplos específicos de incoherencia o contradicciones en el razonamiento del Grupo Especial. La Argentina tampoco cita ninguna falta de imparcialidad en la evaluación de las pruebas por el Grupo Especial. En realidad, la Argentina no presentó pruebas contradictorias al Grupo Especial, y apenas se ocupó de las pruebas presentadas por los reclamantes. Habida cuenta de lo anterior, consideramos que la Argentina no ha establecido que el razonamiento seguido por el Grupo Especial en el contexto de las constataciones sobre la aplicación general y prospectiva de la medida PRC sea incoherente, y mucho menos que ninguna deficiencia de esa índole equivaliera a la no realización de una evaluación objetiva del asunto.

5.180. Teniendo presente lo anterior, no consideramos que la Argentina haya establecido que el Grupo Especial no se aseguró de que sus constataciones acerca de la aplicación general y prospectiva de la supuesta medida PRC estuvieran basadas en pruebas obrantes en el expediente y respaldadas por explicaciones razonadas y adecuadas y por un razonamiento coherente. Por consiguiente, no consideramos que el Grupo Especial actuara de modo incompatible con el artículo 11 del ESD.

5.181. No obstante, al desestimar la alegación de la Argentina al amparo del artículo 11 del ESD, no queremos que se considere que apoyamos las constataciones adicionales del Grupo Especial sobre las alegaciones del Japón contra la medida PRC "en sí misma". Como hemos expuesto *supra*, consideramos que las constataciones del Grupo Especial respecto de la medida PRC "en sí misma" no constituyen en cuanto al fondo nada más que las constataciones que el Grupo Especial había formulado ya respecto de la medida PRC impugnada en virtud de las alegaciones conjuntas.

5.182. Queremos destacar que entendemos que el Grupo Especial, al pretender constatar que la medida PRC es de "aplicación general", en realidad no ha hecho otra cosa que constatar que la medida PRC es de "aplicación sistemática". De modo similar, entendemos que el Grupo Especial, al pretender constatar que la medida PRC es de "aplicación prospectiva", ha constatado únicamente que la medida PRC seguirá aplicándose en el futuro. Por consiguiente, no entendemos que la constatación formulada por el Grupo Especial en su análisis de las alegaciones del Japón sobre la medida "en sí misma" de que la medida PRC es de "aplicación prospectiva" signifique nada más que lo que ya había constatado en su análisis del elemento de "aplicación continua" en el marco de las alegaciones conjuntas. Por otra parte, nada en el razonamiento del Grupo Especial indica que haya considerado que la medida PRC tienen el mismo nivel de seguridad y previsibilidad de continuación en el futuro generalmente asociado a las reglas o las normas.

5.183. A ese respecto, observamos también que, al comienzo de su análisis de las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial identificó lo que consideraba jurisprudencia pertinente en relación con la evaluación de las alegaciones sobre las medidas "en sí mismas", en particular con respecto a las medidas no escritas.⁵⁴⁴ Los extractos citados por el Grupo Especial se refieren a alegaciones presentadas como impugnaciones de "reglas o normas ... de aplicación general y prospectiva". En el resto de su análisis de las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial se centró únicamente en analizar el contenido de la medida PRC y en determinar si era de aplicación general y prospectiva. El Grupo Especial no mencionó de nuevo, y mucho menos examinó, la cuestión de si la medida PRC comprende o crea "reglas o normas". Aunque las reglas y las normas suelen ser de aplicación general y prospectiva, esas dos características no son necesariamente las únicas propias de las reglas y las normas. El Grupo Especial no indagó si la medida PRC posee otros tipos de atributos

⁵⁴³ En el asunto *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, el Órgano de Apelación constató que el grupo especial había actuado de manera incompatible con el artículo 11 del ESD porque el trato dado a las pruebas presentadas por las partes careció de imparcialidad y su razonamiento fue internamente incoherente. En particular, el Órgano de Apelación constató que el trato que el Grupo Especial había dado a las pruebas contradictorias presentadas por las partes era incoherente. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafo 292)

⁵⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.315-6.319.

que sean característicos de las "reglas o normas" y nunca afirmó positivamente que, en su opinión, la medida PRC comprendiera reglas o normas. Por todas esas razones, no acertamos a explicarnos por qué el Grupo Especial examinó por separado las alegaciones del Japón contra la medida PRC "en sí misma", en particular si se tiene en cuenta el análisis que ya había completado y las constataciones que ya había formulado, a saber, que la medida PRC existe y es incompatible con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

5.2.3.4 Conclusión

5.184. Por las razones que anteceden, no consideramos que la Argentina haya establecido que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto al formular sus constataciones con respecto a la medida "en sí misma".⁵⁴⁵ En consecuencia, constatamos que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial actuara de modo incompatible con el artículo 11 del ESD.

5.2.4 La aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal a la alegación formulada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

5.185. Pasamos seguidamente a examinar la alegación que formula el Japón en apelación de que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal con respecto a la alegación del Japón contra la medida PRC en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. El Japón solicita que revoquemos la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal y que completemos el análisis y constatemos que la medida PRC es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo X.⁵⁴⁶ Según el Japón, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con los párrafos 4 y 7 del artículo 3, el párrafo 2 del artículo 7 y/o el artículo 11 del ESD al aplicar el principio de economía procesal a esta alegación, porque el "alcance y el contenido" del párrafo 1 del artículo X son distintos del "alcance y el contenido" del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, y el cumplimiento de una constatación en el marco de estas últimas disposiciones no daría lugar necesariamente al cumplimiento de una constatación en el marco del párrafo 1 del artículo X.⁵⁴⁷ La Argentina nos solicita que rechazemos la alegación del Japón, aduciendo que este no ha demostrado por qué razón las constataciones formuladas por el Grupo Especial únicamente en el marco del párrafo 1 del artículo XI llevan a una solución parcial de la presente diferencia.⁵⁴⁸

5.186. Recordamos que, después de haber constatado que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, el Grupo Especial declaró que:

Una constatación adicional relativa a la misma medida en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 no es necesaria ni útil para resolver el asunto en litigio. Por consiguiente, en virtud del principio de economía procesal, el Grupo Especial se abstiene de formular constataciones con respecto a esta alegación particular.⁵⁴⁹

5.187. En la etapa intermedia de reexamen el Japón y los Estados Unidos solicitaron al Grupo Especial que se abstuviera de aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones que formulaban al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 contra, entre otras, la medida PRC.⁵⁵⁰ La Argentina se opuso a estas solicitudes, alegando que el Japón y los Estados Unidos no habían explicado por qué las constataciones formuladas por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 llevarían a una solución parcial de la presente diferencia.⁵⁵¹

⁵⁴⁵ Como se ha expuesto anteriormente en estos informes, insistimos de nuevo en nuestra consideración de que las constataciones del Grupo Especial respecto de la medida "en sí misma" no constituyen realmente en cuanto al fondo nada más que las constataciones que formuló respecto de la medida PRC impugnada en virtud de las alegaciones conjuntas.

⁵⁴⁶ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafos 3, 9 y 17.

⁵⁴⁷ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafos 3, 4 y 13.

⁵⁴⁸ Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafo 22.

⁵⁴⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.305.

⁵⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 5.9 y 5.10.

⁵⁵¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 5.11.

5.188. El Grupo Especial respondió lo siguiente:

... a la luz de sus constataciones con respecto a la medida PRC ..., no eran necesarias ni útiles más constataciones sobre la[] misma[] medida[] en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 para resolver el asunto objeto de litigio. Además, habida cuenta de las constataciones del Grupo Especial de que la medida PRC ... constituye[] restricciones a la importación de mercancías y [es] por tanto incompatible[s] con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, así como de su constatación en relación con la reclamación presentada por el Japón de que la medida PRC, con respecto a su prescripción de contenido nacional, es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la cuestión de si la Argentina publicó sus medidas de manera compatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 ya no era pertinente a los efectos de resolver esta diferencia.⁵⁵²

5.189. La cuestión que se nos plantea es si esta aplicación del principio de economía procesal fue correcta. La aplicación correcta del principio de economía procesal está vinculada al objetivo de hallar "una solución positiva a las diferencias", como se recoge en el párrafo 7 del artículo 3 del ESD, y con el deber que impone a los grupos especiales el artículo 11 del ESD de "formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados".⁵⁵³

5.190. El Órgano de Apelación ha explicado que el principio de economía procesal "permite que un grupo especial se abstenga de hacer múltiples constataciones de que una misma medida es *incompatible* con diversas disposiciones cuando una única constatación de incompatibilidad, o un cierto número de ellas, bastaría para solucionar la diferencia".⁵⁵⁴ Así pues, los grupos especiales solo necesitan tratar aquellas alegaciones "que se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia"⁵⁵⁵, y "pueden abstenerse de decidir acerca de cada una de las alegaciones en tanto ello no conduce a una 'solución solamente parcial del asunto'".⁵⁵⁶ No obstante, el Órgano de Apelación ha advertido que "[l]legar a una solución solamente parcial del asunto debatido sería una falsa economía procesal" y que "[l]os grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones con miras a 'asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros'".⁵⁵⁷

5.191. Por consiguiente, para que su alegación prospere en apelación, el Japón tiene que demostrar que el Grupo Especial llegó a una "solución solamente parcial del asunto" o que "es necesaria" una constatación adicional con respecto a la alegación del Japón fundada en el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 "para que el OSD pueda formular recomendaciones y

⁵⁵² Informes del Grupo Especial, párrafo 5.12.

⁵⁵³ Véase el informe del Órgano de Apelación, *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, párrafo 331.

⁵⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133. (las cursivas figuran en el original)

⁵⁵⁵ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 22; *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 403.

⁵⁵⁶ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 732; *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 404.

⁵⁵⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 223. (no se reproducen las notas de pie de página) Por ejemplo, en *Australia - Salmón*, el Órgano de Apelación consideró que el hecho de que el Grupo Especial hubiera formulado constataciones con respecto a una infracción del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (Acuerdo MSF) en relación con determinado salmón canadiense, sin formular constataciones con respecto a los párrafos 5 y 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF, no permitiría que el OSD formulara recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas como para que Australia pudiera cumplir las obligaciones que le correspondían en virtud del Acuerdo MSF. (*Ibid*, párrafo 224) El Órgano de Apelación llegó a una conclusión similar en *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, explicando que las constataciones en el marco de los artículos 3 y 8 del Acuerdo sobre la Agricultura no eran suficientes para "resolver plenamente" esa diferencia porque el Grupo Especial, al negarse a pronunciarse sobre las alegaciones formuladas al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC, impidió la posibilidad de recurrir a una medida correctiva, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC, en el caso de una constatación de incompatibilidad formulada al amparo del artículo 3 del Acuerdo SMC. (Informe del Órgano de Apelación, *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, párrafo 335)

resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento⁵⁵⁸ por la Argentina de esas recomendaciones y resoluciones.

5.192. El Japón aduce que los grupos especiales no pueden aplicar el principio de economía procesal con respecto a disposiciones cuyo "alcance y contenido" son distintos de los de aquellas en virtud de las cuales se formulan constataciones, ya que esto impediría una solución eficaz de la diferencia. El Japón recurre al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)* para respaldar su posición.⁵⁵⁹ Sostiene que, en la presente diferencia, el "alcance y contenido" del párrafo 1 del artículo X, que se refiere a la aplicación de las medidas, son distintos del "alcance y contenido" del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, que se refieren al contenido sustantivo de las medidas. De ello se sigue, a juicio del Japón, que el Grupo Especial estaba obligado a abordar la alegación contra la medida PRC formulada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X.⁵⁶⁰

5.193. La Argentina considera que el recurso del Japón a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)* está fuera de lugar porque, a su juicio, el "alcance y contenido" del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 coinciden en parte con los del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁵⁶¹ Además, la Argentina sostiene que el Japón incurre en error al aducir que un grupo especial aplica indebidamente el principio de economía procesal siempre que el "alcance y contenido" de la disposición jurídica respecto a la cual no se pronuncia no son los mismos que el "alcance y contenido" de la disposición jurídica sobre la que se pronuncia.⁵⁶²

5.194. A nuestro juicio, el hecho de que dos disposiciones tengan un "alcance y contenido" diferente no implica, en sí y de por sí, que el grupo especial tenga que abordar todas y cada una de las alegaciones formuladas al amparo de esas disposiciones. De hecho, si fuera así, los grupos especiales solamente podrían aplicar el principio de economía procesal a una alegación en las circunstancias más excepcionales. Como ha explicado el Órgano de Apelación en diferencias anteriores, lo que debe orientar a los grupos especiales en su decisión de aplicar el principio de economía procesal es la necesidad de abordar todas las alegaciones cuya resolución sea necesaria para solucionar la diferencia a fin de evitar su solución parcial.

5.195. Observamos que hay una diferencia fundamental entre la situación planteada en la presente diferencia y la que tuvo ante sí el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)*. En la presente diferencia el Grupo Especial formuló una constatación de incompatibilidad en el marco del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, antes de aplicar el principio de economía procesal con respecto a una alegación fundada en el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. En cambio, en *Estados Unidos - Atún II (México)*, el Grupo Especial no formuló ninguna constatación de incompatibilidad en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (Acuerdo OTC), antes de aplicar el principio de economía procesal con respecto a alegaciones fundadas en el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del

⁵⁵⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 223. Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, párrafos 322 y 331; *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133; *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 732; y *Canadá - Energía renovable/Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.93.

⁵⁵⁹ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafo 12 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 405).

⁵⁶⁰ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafo 4, 9 y 13 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 115).

⁵⁶¹ Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafo 23. La Argentina aduce que todo el universo de "leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas" sujetos al párrafo 1 del artículo X está comprendido en el alcance de la expresión "otras medidas" abarcada por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y que el contenido de esas disposiciones coincide en cuanto al fondo. (*Ibid*, párrafo 24)

⁵⁶² La Argentina recuerda que, en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que el Grupo Especial encargado de esa diferencia, habiendo formulado constataciones de incompatibilidad en el marco del párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (Acuerdo Antidumping), no incurrió en error al abstenerse de formular constataciones adicionales respecto del párrafo 4 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, según la Argentina, el "alcance y contenido" de esas disposiciones son inequívocamente distintos. (Comunicación del apelado presentada por la Argentina, párrafo 25 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 250))

GATT de 1994. Reconocemos que, en *Estados Unidos - Atún II (México)*, el Órgano de Apelación discrepó del Grupo Especial en que las obligaciones que se establecen en el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, por una parte, y en el párrafo 1 del párrafo 2 del Acuerdo OTC, por otra, eran "sustancialmente las mismas". Sin embargo, ese no fue el fundamento de la resolución del Órgano de Apelación contra la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal. Más bien, después de recordar que los grupos especiales solamente tienen que abordar "las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas"⁵⁶³, el Órgano de Apelación concluyó que el Grupo Especial no había formulado suficientes constataciones y por esa razón, había aplicado una "falsa economía procesal".⁵⁶⁴

5.196. El Japón sostiene también que la aplicación del principio de economía procesal no garantizaría la solución eficaz de las diferencias cuando las obligaciones de cumplimiento derivadas de diferentes alegaciones no son idénticas y las medidas que darían lugar al cumplimiento de una constatación no llevarían necesariamente al cumplimiento de la otra constatación.⁵⁶⁵ Aduce que "la alegación que formula al amparo del párrafo 1 del artículo X está destinada a lograr que la Argentina adopte medidas de aplicación de manera transparente, algo que es distinto y puede ir más allá de lo que exigen medidas de aplicación en el marco de alegaciones fundadas en el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III".⁵⁶⁶ El Japón añade que las obligaciones de transparencia establecidas en el párrafo 1 del artículo X de GATT de 1994 son especialmente importantes en las circunstancias de esta diferencia. Sostiene que, dado el carácter opaco y no transparente de la medida PRC, puede ocurrir que si la actual medida PRC incompatible con el GATT no se publica, los operadores económicos no puedan saber con claridad si la medida PRC ha sido suprimida totalmente o rectificadas, cuándo y de qué manera.⁵⁶⁷

5.197. Observamos cierta ambigüedad en los argumentos del Japón, que puede entenderse que se refieren a la publicación de: i) cualquier medida de aplicación que pueda adoptar la Argentina para poner la medida PRC en conformidad con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994; o ii) la actual medida PRC incompatible con el GATT.

5.198. Discrepamos del argumento del Japón en la medida en que pueda interpretarse que indica que es necesaria una constatación en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 para garantizar que la Argentina esté sujeta a una obligación de publicar rápidamente cualquier medida de aplicación que se pueda adoptar para poner la medida PRC en conformidad con el GATT de 1994. A nuestro juicio, la obligación de publicar rápidamente las leyes de aplicación general nuevas o modificadas no se deriva de la aplicación de una constatación de incompatibilidad de la actual medida PRC con el párrafo 1 del artículo X. Antes bien, en el caso de las medidas de aplicación nuevas o modificadas que están comprendidas en el ámbito del párrafo 1 del artículo X, la obligación de publicación se deriva del propio párrafo 1 del artículo X. Aunque la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD en el marco del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 puede exigir cambios en la medida PRC a fin de que la Argentina cumpla esas disposiciones, el cumplimiento de una constatación de incompatibilidad en el marco del párrafo 1 del artículo X solamente llevaría a la publicación de la medida vigente.

5.199. Señalamos que los argumentos del Japón también se pueden interpretar en el sentido de que se refieren a la publicación de la actual medida PRC incompatible con el GATT. El Japón sostiene que la aceptación de la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal no garantizaría la solución eficaz de la diferencia, teniendo en cuenta que las obligaciones de cumplimiento derivadas de constataciones formuladas en el marco del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, por una parte, y en el marco del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, por otra, no son idénticas. Recordamos a este respecto que el Grupo Especial consideró que, habida cuenta de sus constataciones de incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI, la cuestión de "si la Argentina publicó sus medidas de

⁵⁶³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 403 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 223).

⁵⁶⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 405.

⁵⁶⁵ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafo 14.

⁵⁶⁶ Comunicación presentada por el Japón en calidad de otro apelante, párrafo 4

⁵⁶⁷ Declaración inicial del Japón en la audiencia; respuesta del Japón a preguntas formuladas en la audiencia.

manera compatible con el párrafo 1 del artículo X ... ya no era pertinente a los efectos de resolver esta diferencia".⁵⁶⁸

5.200. El Grupo Especial recomendó que el OSD solicitara a la Argentina que pusiera la medida PRC en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁵⁶⁹ La Argentina puede tener distintas formas de aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD para poner la medida PRC en conformidad con el GATT de 1994. El Japón aduce que, sin la publicación de la medida PRC, es posible que los operadores económicos no sepan con claridad si la medida PRC ha sido suprimida totalmente o rectificadas, cuándo y de qué manera.⁵⁷⁰ No obstante, en la medida en que la Argentina tendrá que modificar o suprimir la medida PRC para cumplir las recomendaciones en el marco del párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI, la medida PRC -en su forma y contenido actuales- dejará de existir. En consecuencia, no entendemos cómo la publicación de esta medida incompatible con las normas de la OMC contribuiría a hallar una solución positiva a la presente diferencia.

5.201. Por último, el Japón da a entender que la publicación de la actual medida PRC es necesaria para que el Japón y los operadores económicos verifiquen el cumplimiento por la Argentina de las obligaciones establecidas en el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. A este respecto, consideramos que la explicación pormenorizada del contenido de la actual medida PRC, que se expone con cierto detalle en los informes del Grupo Especial, ayudará a los reclamantes, a los demás Miembros y a los operadores económicos interesados al evaluar las medidas de la Argentina destinadas a poner la medida PRC en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del GATT de 1994.

5.202. A la luz de lo anteriormente expuesto, no consideramos que el Japón haya demostrado que exigir a la Argentina que publique la actual medida PRC incompatible con el GATT sea necesario para hallar una solución positiva a la presente diferencia. Aunque podría haber sido útil que el Grupo Especial hubiera dado detalles de su razonamiento para considerar que la publicación de la medida PRC "ya no era pertinente", no estamos convencidos de que la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal con respecto a la alegación presentada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 contra la medida PRC lleve a una "solución solamente parcial del asunto en litigio". No obstante, recordamos que de conformidad con el párrafo 1 del artículo X, todas las medidas relacionadas con el comercio, incluidas las medidas *no escritas*, que constituyan "leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general" que un Miembro haya puesto en vigor y que se refieran a las materias identificadas en la primera frase del párrafo 1 del artículo X "serán publicados rápidamente a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ellos".

5.203. Por las razones expuestas *supra*, constatamos que el Japón no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error, en el párrafo 6.305 de los informes del Grupo Especial y el párrafo 7.9.g del informe del Grupo Especial del Japón, al aplicar el principio de economía procesal a la alegación del Japón de que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. Dado que no hemos constatado que la aplicación en cuestión por el Grupo Especial del principio de economía procesal fuera indebida, rechazamos también la solicitud del Japón de que completemos el análisis y constatemos que la medida PRC es incompatible con las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.

5.2.5 Conclusiones generales sobre la medida PRC

5.204. A la luz de todo lo anterior, constatamos que, al examinar las alegaciones conjuntas de los tres reclamantes contra la medida PRC, el Grupo Especial estableció correctamente la existencia de una medida PRC, que está compuesta de varias PRC individuales interrelacionadas y presenta varias características, en particular la de su aplicación sistemática y continua. Al hacerlo, el Grupo Especial no incurrió en error en lo que respecta a los criterios que utilizó para determinar si esa medida existe o no. Por esas razones, confirmamos la constatación del Grupo Especial, en el

⁵⁶⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 5.12.

⁵⁶⁹ Informe del Grupo Especial del Japón, párrafo 7.12.

⁵⁷⁰ Declaración inicial del Japón en la audiencia; respuesta del Japón a preguntas formuladas en la audiencia.

párrafo 6.231 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.1.d del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.5.c del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.9.d del informe del Grupo Especial del Japón, de que "la imposición por las autoridades argentinas a los operadores económicos de una o más de las cinco prescripciones identificadas por los reclamantes como condición para importar u obtener determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina".

5.205. En consecuencia, también confirmamos la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 6.265 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.1.e del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.5.d del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos y el párrafo 7.9.e del informe del Grupo Especial del Japón, de que "la medida PRC, que consiste en la imposición por las autoridades argentinas de una o más de las cinco prescripciones identificadas por los reclamantes como condición para importar, constituye una restricción a la importación de mercancías y es por consiguiente incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994", así como la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 6.295 de sus informes, de que "con respecto a la prescripción de contenido nacional, la medida PRC es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994" debido a que "modifica las condiciones de competencia en el mercado argentino en detrimento de los productos importados", de modo que "los productos importados reciben un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares".

5.206. Además, constatamos que la Argentina no ha establecido que, al examinar las alegaciones del Japón sobre la medida "en sí misma", el Grupo Especial actuara de modo incompatible con el artículo 11 del ESD, y que el Japón no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error al aplicar el principio de economía procesal, en el párrafo 6.305 de los informes del Grupo Especial y el párrafo 7.9.g del informe del Grupo Especial del Japón, a la alegación formulada por el Japón de que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.

5.3 El procedimiento DJAI: artículo VIII y párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

5.3.1 Introducción

5.207. Pasamos seguidamente a examinar la apelación de la Argentina en relación con el procedimiento DJAI.⁵⁷¹ La Argentina plantea tres alegaciones de error en relación con el análisis que hizo el Grupo Especial de la cuestión de si el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. La Argentina sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación del ámbito de aplicación del artículo VIII, y en particular, al dar a entender supuestamente que esta disposición no abarca los procedimientos de importación que son un "requisito previo necesario para importar mercancías".⁵⁷² Además, sostiene que el Grupo Especial no estableció ni aplicó un marco analítico adecuado para distinguir entre el ámbito de aplicación y las disciplinas del artículo VIII del GATT de 1994, por una parte, y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, por otra.⁵⁷³ Por último, la Argentina alega que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que, como la aprobación de las DJAI no es "automática", el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.⁵⁷⁴ Sostiene que el simple hecho de que una formalidad o prescripción de importación no dé lugar a la importación "automática" de mercancías no hace que sea una restricción a tenor del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁵⁷⁵

5.208. Por consiguiente, la Argentina nos solicita: i) que modifiquemos o revoquemos las constataciones formuladas por el Grupo Especial en el párrafo 6.433 de sus informes relativas al ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994; ii) que modifiquemos el razonamiento del Grupo Especial que figura en los párrafos 6.435 a 6.445 de sus informes y constatemos que solamente se puede constatar que las formalidades y prescripciones de importación son incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 cuando se demuestra que: a) la formalidad o prescripción limita la cantidad o volumen de las importaciones a un nivel material distinto e independiente del efecto de restricción del comercio de cualquier norma sustantiva de

⁵⁷¹ La explicación por el Grupo Especial del procedimiento DJAI se resume *supra* en la sección 4.2 de los presentes informes

⁵⁷² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 206.

⁵⁷³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 206.

⁵⁷⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 206.

⁵⁷⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 239.

importación que dicha formalidad o prescripción implemente; y b) este efecto de restricción del comercio distinto e independiente es mayor que el efecto que normalmente se asociaría con una formalidad o una prescripción de su naturaleza; y iii) que revoquemos la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 6.474 de sus informes, así como su conclusión definitiva de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁵⁷⁶

5.209. Antes de examinar las alegaciones de la Argentina, resumimos aspectos pertinentes de la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. A continuación exponemos nuestra interpretación de determinadas cuestiones relativas a la interpretación de distintos elementos del párrafo 1 del artículo XI. Después examinamos las alegaciones de error formuladas por la Argentina respecto de la interpretación del párrafo 1 del artículo XI por el Grupo Especial y del ámbito de aplicación del artículo VIII. En la última parte de esta sección resumimos las constataciones del Grupo Especial relativas a la aplicación del párrafo 1 del artículo XI al procedimiento DJAI y examinamos seguidamente la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que, como la aprobación de las DJAI no es "automática", el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.

5.3.2 Las constataciones del Grupo Especial en relación con la interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

5.210. Los reclamantes alegaron ante el Grupo Especial que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 porque constituye una restricción a la importación de productos.⁵⁷⁷ La Argentina respondió que el procedimiento DJAI no está sujeto a las disciplinas del párrafo 1 del artículo XI. Según la Argentina, el procedimiento DJAI se utiliza como un proceso de Evaluación de Riesgo Aduanero mediante el cual la Argentina evalúa y gestiona el riesgo de incumplimiento de las leyes y reglamentos de aduana de la Argentina antes del despacho aduanero, y fue adoptado en consonancia con el Marco SAFE de la Organización Mundial de Aduanas para Asegurar y Facilitar el Comercio Global (Marco SAFE de la OMA).⁵⁷⁸ Así pues, la Argentina sostuvo que el procedimiento DJAI es una formalidad o prescripción impuesta en relación con la importación que está sujeta al artículo VIII del GATT de 1994. Según la Argentina, puesto que los ámbitos de aplicación del artículo VIII y del párrafo 1 del artículo XI se excluyen mutuamente, el procedimiento DJAI solamente está sujeto a la primera de esas disposiciones.⁵⁷⁹

5.211. Al examinar esta alegación y abordar la defensa de la Argentina, el Grupo Especial empezó examinando brevemente el artículo VIII del GATT de 1994 y la cuestión de si el procedimiento DJAI es un proceso de Evaluación de Riesgo Aduanero. Basándose en las respuestas que facilitó la Secretaría de la OMA a las preguntas que se le habían planteado⁵⁸⁰, el Grupo Especial expresó dudas acerca de si el procedimiento DJAI se utiliza como un proceso de Evaluación de Riesgo Aduanero.⁵⁸¹ El Grupo Especial también opinó que el procedimiento DJAI "no es una mera formalidad impuesta por la Argentina en conexión con la importación de mercancías".⁵⁸² No obstante observó que, incluso suponiendo que el procedimiento DJAI fuera una formalidad aduanera o de importación sujeta al artículo VIII, el Grupo Especial seguiría teniendo que determinar si ese hecho excluiría *per se* la aplicabilidad del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. El Grupo Especial pasó a ocuparse seguidamente de la interpretación del párrafo 1 del artículo XI para examinar si los procedimientos o formalidades aduaneros o de importación

⁵⁷⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 219, 223, 236, 242 y 243.3. En cuanto a la conclusión definitiva del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, la Argentina se remite al párrafo 6.479 de los informes del Grupo Especial, al párrafo 7.2.a del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, al párrafo 7.6.a del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, y al párrafo 7.10.a del informe del Grupo Especial del Japón.

⁵⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.413, 6.415, 6.416 y 6.418.

⁵⁷⁸ Primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 191-193, 214 y 239-261; informes del Grupo Especial, párrafo 6.427.

⁵⁷⁹ Primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 155, 176-179 y 299; informes del Grupo Especial, párrafos 6.419, 6.425 y 6.427.

⁵⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 1.37, 1.38 y 6.428.

⁵⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.430.

⁵⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.433.

comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo VIII están excluidos del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI.⁵⁸³

5.212. El Grupo Especial expuso su interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 en distintas secciones de sus informes.⁵⁸⁴ Señaló que el párrafo 1 del artículo XI impone a los Miembros la obligación de no imponer ni mantener prohibiciones o restricciones a la importación o a la exportación⁵⁸⁵, y no distingue entre diferentes categorías de prohibiciones o restricciones.⁵⁸⁶ El Grupo Especial interpretó que la expresión "[u] ... otras medidas" del párrafo 1 del artículo XI significa que esta disposición abarca todas las medidas que constituyen prohibiciones o restricciones, exceptuadas las que revistan la forma de derechos de aduana, impuestos u otras cargas.⁵⁸⁷ Además, el Grupo Especial opinó que el término "restricción" se define como una condición limitativa que tiene efectos restrictivos en la importación.⁵⁸⁸ No obstante, el Grupo Especial consideró que "no todas las condiciones impuestas a la importación son incompatibles con el artículo XI, sino solo las que tienen un efecto limitativo en las importaciones".⁵⁸⁹ Según el Grupo Especial, la expresión "a la importación" del párrafo 1 del artículo XI significa una restricción "relacionada con" o "en conexión con" la importación del producto.⁵⁹⁰ Por último, el Grupo Especial entendió que para constatar que una medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI no es necesario demostrar la existencia de efectos negativos reales, cuantificables, en el nivel global de importaciones. Por el contrario, para determinar si una medida impone una "condición limitativa" a las importaciones los grupos especiales tienen que examinar el diseño y la estructura de la medida en litigio.⁵⁹¹

5.213. Al examinar la defensa específica esgrimida por la Argentina frente a las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 contra el procedimiento DJAI, el Grupo Especial opinó que los procedimientos o formalidades aduaneros o de importación del artículo VIII no están excluidos *per se* del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI⁵⁹², y que el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 no imponen obligaciones que se excluyan mutuamente.⁵⁹³ A juicio del Grupo Especial, la compatibilidad de una formalidad o prescripción aduanera o de importación se podría evaluar en el marco del artículo VIII o del párrafo 1 del artículo XI, o en el marco de ambas disposiciones.⁵⁹⁴

5.3.3 Párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

5.214. La apelación de la Argentina nos obliga a examinar determinadas cuestiones relativas a la interpretación de distintos elementos del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Para situar debidamente estos elementos dentro de su contexto más amplio, comenzamos exponiendo los aspectos pertinentes de nuestra interpretación del artículo XI.

⁵⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.434 y 6.444.

⁵⁸⁴ El Grupo Especial examinó el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 en el contexto de: i) su análisis de las alegaciones contra la medida PRC, en los párrafos 6.243 y 6.264 de los informes del Grupo Especial; ii) su análisis de la relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, en los párrafos 6.435-6.443 de los informes del Grupo Especial; y iii) su análisis de las alegaciones contra el procedimiento DJAI, en los párrafos 6.449-6.478 de los informes del Grupo Especial.

⁵⁸⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.440 y 6.449.

⁵⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.435.

⁵⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.246, 6.248, 6.435, 6.440, 6.442 y 6.450 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Argentina - Pieles y cueros*, párrafo 11.17; y al informe del Grupo Especial del GATT, *Japón - Semiconductores*, párrafo 104).

⁵⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.251, 6.254 y 6.452 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 319; y a los informes de los Grupos Especiales, *India - Restricciones cuantitativas*, párrafos 5.128 y 5.129; e *India - Automóviles*, párrafos 7.265, 7.269 y 7.270).

⁵⁸⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.253 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, *China - Materias primas*, párrafo 7.917).

⁵⁹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.458 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *India - Automóviles*, párrafo 7.257, y se hace referencia al informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 7.261).

⁵⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.264, 6.451 y 6.476 (donde se hace referencia a los informes de los Grupos Especiales, *Argentina - Pieles y cueros*, párrafo 11.20; *Colombia - Puertos de entrada*, párrafos 7.240 y 7.252; y *China - Materias primas*, párrafos 7.915 y 7.1081).

⁵⁹² Informes del Grupo Especial, párrafos 6.435, 6.439 y 6.444.

⁵⁹³ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.436-6.439 y 6.443.

⁵⁹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.443.

5.215. El artículo XI del GATT de 1994 dispone lo siguiente en su parte pertinente:

Eliminación general de las restricciones cuantitativas

1. Ningún Miembro impondrá ni mantendrá -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas- prohibiciones ni restricciones a la importación de un producto del territorio de otro Miembro o a la exportación o a la venta para la exportación de un producto destinado al territorio de otro Miembro, ya sean aplicadas mediante contingentes, licencias de importación o de exportación, o por medio de otras medidas.

2. Las disposiciones del párrafo 1 de este artículo no se aplicarán a los casos siguientes: ...

5.216. El párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 impone una obligación general de eliminar las restricciones cuantitativas. Prohíbe a los Miembros imponer o mantener prohibiciones o restricciones -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas- a la importación, la exportación o a la venta para la exportación de un producto destinado a otro Miembro.

5.217. En la diferencia *China - Materias primas*, el Órgano de Apelación observó que el término "*prohibition*" ("prohibición") se define como "*a legal ban on the trade or importation of a specified commodity*" (una prohibición legal impuesta al comercio o a la importación de un determinado producto).⁵⁹⁵ En esa diferencia el Órgano de Apelación también se refirió al término "*restriction*" ("restricción") como "*[a] thing which restricts someone or something, a limitation on action, a limiting condition or regulation*" (algo que restringe a alguien o algo, una limitación de la acción, una condición o reglamentación limitativa) y, por lo tanto, en términos generales a algo que tiene un efecto limitativo.⁵⁹⁶ La utilización de la palabra "cuantitativas" en el título del artículo XI del GATT de 1994 informa la interpretación de los términos "restricción" y "prohibición" del párrafo 1 del artículo XI, por lo que indica que el ámbito de aplicación del artículo XI abarca las prohibiciones y restricciones que limitan la cantidad o cuantía de un producto importado o exportado.⁵⁹⁷ No obstante, esta disposición no abarca simplemente *cualquier* restricción o prohibición. Por el contrario, el párrafo 1 del artículo XI se refiere a prohibiciones o restricciones "a la importación ... o a la exportación o a la venta para la exportación". Por lo tanto, a nuestro modo de ver, no toda condición o carga impuesta a la importación o exportación será incompatible con el artículo XI, sino únicamente las que sean limitativas, es decir, las que limiten la importación o exportación de productos.⁵⁹⁸ Además, no es necesario demostrar esta limitación cuantificando los efectos de la medida en litigio; esos efectos limitativos se pueden demostrar a través del diseño, la arquitectura y la estructura reveladora de la medida en litigio considerados en su contexto pertinente.

5.218. El párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 prohíbe las prohibiciones o restricciones -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas- "aplicadas mediante contingentes, licencias de importación o de exportación, o por medio de otras medidas". El Órgano de Apelación ha descrito la palabra "*effective*" ("apliquen"), cuando se refiere a un instrumento jurídico, como

⁵⁹⁵ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 319 (donde se cita el *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, W.R. Trumble, A. Stevenson (editores) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2363).

⁵⁹⁶ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 319 (donde se cita el *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, W.R. Trumble, A. Stevenson (editores) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2553).

⁵⁹⁷ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 320.

⁵⁹⁸ Señalamos que nuestra interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 está avalada por dos disposiciones del Acuerdo sobre Licencias de Importación que indican que determinados procedimientos para el trámite de licencias de importación pueden dar lugar a alguna carga sin que ellos mismos tengan efectos de restricción del comercio en las importaciones. La nota 4 del Acuerdo sobre Licencias de Importación dispone que "[l]os procedimientos para el trámite de licencias de importación que requieran una caución pero no tengan efectos restrictivos sobre las importaciones deberán considerarse comprendidos en el ámbito d[e]l [artículo 2]", que trata del trámite de licencias automáticas de importación. Además, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación dispone que si bien "[e]l trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción ... adicionales a los resultantes del establecimiento de la restricción", esos procedimientos "no entrañarán más cargas administrativas que las absolutamente necesarias para administrar la medida".

"*in operation at a given time*" (en funcionamiento en un momento determinado).⁵⁹⁹ Observamos que la definición del término "*effective*" también incluye algo "*[t]hat is concerned in the production of an event or condition*" (que interviene en la producción de un hecho o condición).⁶⁰⁰ Además, el Órgano de Apelación ha descrito la expresión "*made effective*" ("se apliquen"), cuando se utiliza en conexión con medidas gubernamentales, como algo que puede referirse al hecho de que la medida sea "operativa", esté "en vigor" o "haya entrado en vigor".⁶⁰¹ En el párrafo 1 del artículo XI la expresión "sean aplicadas mediante" precede a la frase "contingentes, licencias de importación o de exportación, o por medio de otras medidas". Esto nos da a entender que el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI abarca las medidas mediante las cuales se produce o se hace operativa una prohibición o restricción.⁶⁰²

5.219. Como señaló el Grupo Especial, aunque la expresión "[u] ... otras medidas" indica una cobertura amplia⁶⁰³, el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI no es ilimitado. El propio párrafo 1 del artículo XI excluye expresamente de su ámbito de aplicación "los derechos de aduana, impuestos u otras cargas". El párrafo 2 del artículo XI del GATT de 1994 también restringe el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI al estipular que las disposiciones del párrafo 1 del artículo XI no se aplicarán a las esferas enumeradas en el párrafo 2 del artículo XI.⁶⁰⁴

5.220. Reconocemos que determinadas disposiciones del GATT de 1994, como los artículos XII, XIV, XV, XVIII, XX y XXI permiten a los Miembros, en determinadas circunstancias previamente establecidas, ser dispensados de las obligaciones que les impone el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁶⁰⁵ En estas disposiciones se hace referencia expresa a la relación de cada disposición con las obligaciones contenidas en el párrafo 1 del artículo XI⁶⁰⁶, o con las obligaciones establecidas en el GATT de 1994 en términos más generales.⁶⁰⁷ Esto no quiere decir que las disposiciones que no se refieren expresamente a las obligaciones contenidas en el párrafo 1 del artículo XI o a las obligaciones establecidas en el GATT de 1994 en términos más generales no contengan elementos que sean pertinentes para su relación con el párrafo 1 del artículo XI y la interpretación de esta disposición.

5.221. Observamos que, incluso en el caso de las medidas que están expresamente excluidas o eximidas de las obligaciones contenidas en el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, esto

⁵⁹⁹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 356 (donde se cita el *Black's Law Dictionary*, novena edición, B.A. Garner (editor) (West Group, 2009), página 592).

⁶⁰⁰ *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, W.R. Trumble, A. Stevenson (editores) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 799. (las cursivas figuran en el original)

⁶⁰¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 23 (donde se cita *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, L.Brown, (ed.) (Clarendon Press, 1993), volumen I, página 786).

⁶⁰² Nuestra interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 está respaldada por el texto de la primera frase del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación, que dispone que "[e]l trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión adicionales a los resultantes del establecimiento de la restricción". (sin cursivas en el original) A nuestro juicio, la primera frase del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación también sugiere un examen de la cuestión de si mediante la medida en litigio se produce o causa una restricción, lo que parece respaldar nuestra interpretación de la parte pertinente del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

⁶⁰³ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 6.246, 6.435 y 6.450.

⁶⁰⁴ El párrafo 2 del artículo XI del GATT de 1994 dispone, en la parte pertinente, que las disposiciones de su párrafo 1 no se aplicarán a los casos siguientes:

- a) Prohibiciones o restricciones a la exportación aplicadas temporalmente para prevenir o remediar una escasez aguda de productos alimenticios o de otros productos esenciales para la parte contratante exportadora;
- b) Prohibiciones o restricciones a la importación o exportación necesarias para la aplicación de normas o reglamentaciones sobre la clasificación, el control de la calidad o la comercialización de productos destinados al comercio internacional;
- c) Restricciones a la importación de cualquier producto agrícola o pesquero, cualquiera que sea la forma bajo la cual se importe este*, cuando sean necesarias para la ejecución de medidas gubernamentales que tengan por efecto: ...

⁶⁰⁵ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafo 73.

⁶⁰⁶ Véase, por ejemplo, el párrafo 1 del artículo XII del GATT de 1994, que autoriza determinadas restricciones para proteger la balanza de pagos, y comienza con la frase "[n]o obstante las disposiciones del párrafo 1 del artículo XI".

⁶⁰⁷ Véase, por ejemplo, el párrafo 9 del artículo XV del GATT de 1994, que establece que ninguna disposición del GATT de 1994 podrá impedir que los Miembros recurran al establecimiento de controles o de restricciones de cambio definidos en él.

solamente ocurre en tanto en cuanto esas medidas satisfagan todas las condiciones especificadas para dicho trato. Por ejemplo, el alcance de determinadas exclusiones o excepciones está limitado con la imposición de determinadas condiciones, a menudo con referencia al concepto de "necesidad".⁶⁰⁸ Cuando una medida impone una restricción o prohibición a la importación de mercancías, y esa restricción o prohibición excede de lo que es "necesario" para el objetivo autorizado, o se aparta de las condiciones especificadas, esa restricción o prohibición incumplirá la obligación prevista en el párrafo 1 del artículo XI.⁶⁰⁹

5.222. Teniendo presente esta interpretación, pasamos a examinar los argumentos que esgrime la Argentina en apelación en el sentido de que el artículo VIII del GATT de 1994 crea o actúa como una forma de exención o exclusión del alcance de las obligaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

5.3.4 La alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

5.223. Por lo que se refiere a la apelación de la Argentina, comenzamos por su alegación de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al no establecer y aplicar un "marco analítico adecuado" para distinguir entre el ámbito de aplicación y las disciplinas del artículo VIII del GATT de 1994, por una parte, y el ámbito de aplicación y las disciplinas del párrafo 1 del artículo XI, por otra.⁶¹⁰ La Argentina nos solicita que modifiquemos el razonamiento del Grupo Especial que figura en los párrafos 6.435 a 6.445 inclusive de los informes del Grupo Especial, y constatemos que solamente se puede constatar que las formalidades y prescripciones de importación son incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI cuando se demuestra que: i) la formalidad o prescripción limita la cantidad o el volumen de las importaciones a un nivel material distinto e independiente del efecto restrictivo del comercio de cualquier norma sustantiva de importación que dicha formalidad o prescripción implemente; y ii) este efecto restrictivo sobre el comercio distinto e independiente es mayor que el efecto que normalmente se asociaría con una formalidad o una prescripción de esta naturaleza.⁶¹¹

5.224. Empezamos señalando el alcance limitado de la impugnación de la Argentina contra la interpretación por el Grupo Especial del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. La Argentina alega que el Grupo Especial no reconoció que una formalidad o prescripción de importación puede tener cierto efecto de restricción del comercio que es "una consecuencia normal de la propia formalidad o prescripción" y que no hace que estas sean incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI.⁶¹² La Argentina no apela respecto de ningún otro elemento específico ni constataciones intermedias de la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 del artículo XI.

5.225. La Argentina esgrime dos argumentos principales. En primer lugar, aduce que los ámbitos de aplicación del artículo VIII y del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 se excluyen mutuamente. En segundo lugar, sostiene que una interpretación armoniosa del artículo VIII y del

⁶⁰⁸ Véanse, por ejemplo, los párrafos 2 b) y 2 c) del artículo XI, el párrafo 2 a) del artículo XII, el párrafo 5 a) del artículo XIV, el párrafo 9 del artículo XV y el artículo XX del GATT de 1994.

⁶⁰⁹ A este respecto, destacamos la siguiente declaración del Grupo de Trabajo de (1954-1955) Revisión sobre restricciones cuantitativas:

[E]l Grupo de trabajo ... [consideró que] [p]odría ser útil ... confirmar que el mantenimiento o la aplicación de una restricción que rebase los límites de lo que sea "necesario" para lograr el objetivo definido en los apartados b) o c) del párrafo 2 del artículo XI, sería incompatible con las disposiciones de dicho artículo. Esta aclaración se hace patente en el texto de dichas disposiciones con la utilización de la palabra "necesarias". Las restricciones impuestas con miras a la aplicación de normas o de reglas para la clasificación, control de la calidad o ... [comercialización] de productos destinados al comercio internacional que excedan de los límites necesarios para la aplicación de dichas normas o reglas y que tengan, por lo tanto, un efecto restrictivo indebido en los intercambios, serían indudablemente incompatibles con el artículo XI.

(GATT, Índice Analítico: Guía de las Normas y Usos del GATT, 6ª edición actualizada (OMC, 1995), página 362 y su nota 55 (donde se cita el documento de la OMC L/332/Rev.1 y Addenda, adoptado los días 2, 4 y 5 de marzo de 1955, IBDD 3S/55, páginas 76 y 77, párrafo 67))

Señalamos asimismo que el párrafo 2 b) del artículo XII del GATT de 1994 dispone que los Miembros "suprimirán [las restricciones] tan pronto como deje de estar justificado su establecimiento o mantenimiento en virtud del ... apartado [a)]"

⁶¹⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 206.

⁶¹¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 223, 236 y 243.3.

⁶¹² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 232 y 234.

párrafo 1 del artículo XI exigiría, como mínimo, algún medio para distinguir entre el efecto restrictivo del comercio de la propia formalidad o prescripción y el efecto restrictivo del comercio de cualquier norma sustantiva de importación que la medida implemente. Examinamos a continuación cada uno de estos argumentos.

5.226. La Argentina aduce que los artículos VIII y XI del GATT de 1994 "se deben interpretar como mutuamente excluyentes en sus respectivos ámbitos de aplicación para garantizar que los Miembros puedan mantener los tipos de formalidades y prescripciones de importación que el artículo VIII prevé expresamente".⁶¹³ La Argentina observa que "el artículo VIII reconoce expresamente el derecho de los Miembros a mantener formalidades y prescripciones de importación" y "reconoce la necesidad de estas medidas", mientras que el artículo XI prohíbe categóricamente cualquier tipo de medida que esté comprendida en su ámbito de aplicación.⁶¹⁴ Sostiene que, al reconocer "la necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de las formalidades de importación y exportación y de reducir y simplificar los requisitos relativos a los documentos exigidos para la importación y la exportación", los redactores del artículo VIII eran conscientes de que las formalidades y prescripciones de importación pueden ser un obstáculo para el comercio, al menos en cierto grado.⁶¹⁵ A juicio de la Argentina, si esos efectos convirtieran la medida en una restricción cuantitativa prohibida en el sentido del artículo XI, los Miembros no podrían mantener formalidades y prescripciones de importación pese a que el artículo VIII reconoce la necesidad de esas medidas.⁶¹⁶

5.227. Los reclamantes aducen que el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 se aplican de manera acumulativa cuando las formalidades o prescripciones de importación regulan la importación de productos.⁶¹⁷ Los Estados Unidos sostienen también que el artículo VIII no limita el ámbito de aplicación del artículo XI del GATT de 1994, y que una restricción no puede eludir el examen en el marco de esta última disposición simplemente caracterizándola como una formalidad o prescripción del artículo VIII.⁶¹⁸ El Japón y los Estados Unidos también sostienen que el párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994 contiene términos exhortatorios y no crea una excepción al párrafo 1 del artículo XI.⁶¹⁹ Por último, el Japón señala que, cuando los redactores del tratado tuvieron intención de incluir exenciones de otros artículos del GATT de 1994, lo hicieron expresamente.⁶²⁰

5.228. Recordamos que el Grupo Especial solo examinó brevemente el párrafo 4 del artículo VIII del GATT de 1994 y el sentido del término "formalidad" en esa disposición.⁶²¹ Sin examinar más a fondo el artículo VIII del GATT de 1994, el Grupo Especial consideró que, incluso suponiendo que el procedimiento DJAI fuera una formalidad aduanera o de importación sujeta al artículo VIII, todavía sería necesario un examen de la aplicabilidad del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Sobre esta base, el Grupo Especial pasó a ocuparse de la interpretación del párrafo 1 del artículo XI.⁶²² Habida cuenta del argumento de la Argentina de que el ámbito de aplicación del artículo VIII y el del párrafo 1 del artículo XI se excluyen mutuamente, consideramos que es necesario examinar con mayor detalle el artículo VIII. Por consiguiente, examinamos en primer lugar el artículo VIII del GATT de 1994.

5.229. Observamos que la parte pertinente del artículo VIII del GATT de 1994 dispone lo siguiente:

Derechos y formalidades referentes a la importación y a la exportación[]

⁶¹³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 205.

⁶¹⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 221.

⁶¹⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 221.

⁶¹⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 221.

⁶¹⁷ Respuesta de la Unión Europea a preguntas formuladas en la audiencia; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 58-60; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 122.

⁶¹⁸ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 59, 60 y 65.

⁶¹⁹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 66; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 117 y 121.

⁶²⁰ Comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 119.

⁶²¹ Véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 6.431 y 6.432. Posteriormente el Grupo Especial volvió a exponer las disciplinas contenidas en el artículo VIII del GATT de 1994. Véase *ibid.*, párrafo 6.441.

⁶²² Informes del Grupo Especial, párrafos 6.434 y 6.435.

1. a) Todos los derechos y cargas de cualquier naturaleza que sean, distintos de los derechos de importación y de exportación y de los impuestos a que se refiere el artículo III, percibidos por los Miembros sobre la importación o la exportación o en conexión con ellas, se limitarán al coste aproximado de los servicios prestados y no deberán constituir una protección indirecta de los productos nacionales ni gravámenes de carácter fiscal aplicados a la importación o a la exportación.

b) Los Miembros reconocen la necesidad de reducir el número y la diversidad de los derechos y cargas a que se refiere el apartado a).

c) Los Miembros reconocen también la necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de las formalidades de importación y exportación y de reducir y simplificar los requisitos relativos a los documentos exigidos para la importación y la exportación.[]

2. Todo Miembro, a petición de otro Miembro o de la Conferencia Ministerial, examinará la aplicación de sus leyes y reglamentos, teniendo en cuenta las disposiciones de este artículo.

3. Ningún Miembro impondrá sanciones severas por infracciones leves de los reglamentos o formalidades de aduana. En particular, no se impondrán sanciones pecuniarias superiores a las necesarias para servir simplemente de advertencia por un error u omisión en los documentos presentados a la aduana que pueda ser subsanado fácilmente y que haya sido cometido manifiestamente sin intención fraudulenta o sin que constituya una negligencia grave.

4. Las disposiciones de este artículo se harán extensivas a los derechos, cargas, formalidades y prescripciones impuestos por las autoridades gubernamentales o administrativas, en relación con la importación y la exportación y con inclusión de los referentes a:

- a) las formalidades consulares, tales como facturas y certificados consulares;
- b) las restricciones cuantitativas;
- c) las licencias;
- d) el control de los cambios;
- e) los servicios de estadística;
- f) los documentos que han de presentarse, la documentación y la expedición de certificados;
- g) los análisis y la inspección;
- h) la cuarentena, la inspección sanitaria y la desinfección.

5.230. Consideramos que el artículo VIII del GATT de 1994 impone a los Miembros tres obligaciones claras. En primer lugar, el párrafo 1 a) del artículo VIII dispone que todos los derechos y cargas que sean distintos de los derechos de importación y de exportación y de los impuestos internos a que se refiere el artículo III del GATT de 1994 se limitarán al coste aproximado de los servicios prestados y no deberán constituir una protección indirecta de la producción nacional ni gravámenes de carácter fiscal aplicados a la importación o a la exportación. En segundo lugar, el párrafo 2 del artículo VIII dispone que todo Miembro, si se le pide, examinará la aplicación de sus leyes y reglamentos teniendo en cuenta las disposiciones del artículo VIII. Por último, el párrafo 3 del artículo VIII dispone, entre otras cosas, que ningún Miembro impondrá sanciones severas por infracciones leves de los reglamentos o formalidades de aduana.

5.231. Por el contrario, no nos parece que los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo VIII impongan obligaciones imperativas. Antes bien, al tratar, respectivamente, de i) derechos y cargas y ii) formalidades y requisitos relativos a los documentos, el texto de esas dos disposiciones es de carácter más exhortatorio. A diferencia de las disposiciones examinadas *supra*, ninguno de esos dos apartados utiliza el tiempo verbal futuro, de carácter imperativo. En lugar de ello, los Miembros "reconocen la necesidad" de hacer algo. Tampoco aluden esas disposiciones a una prohibición. En lugar de ello, utilizan los términos "reducir", "reducir al mínimo", "simplificar" y de nuevo "reducir" el número, la diversidad y la complejidad de los derechos, cargas, formalidades y requisitos relativos a los documentos. El párrafo 1 c) del artículo VIII, en particular, dispone que los Miembros reconocen la necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de las formalidades de importación y exportación y de reducir y simplificar los requisitos relativos a los documentos exigidos para la importación y la exportación.

5.232. Por último, el párrafo 4 del artículo VIII esboza el alcance del artículo VIII estableciendo que las disposiciones del artículo VIII del GATT de 1994 se harán extensivas a los derechos, cargas, formalidades y prescripciones impuestos por las autoridades gubernamentales o administrativas en relación con la importación y la exportación. El párrafo 4 del artículo VIII contiene también una lista ilustrativa de los tipos de medidas a los que pueden referirse esos derechos, cargas, formalidades y requisitos.

5.233. El argumento de la Argentina se apoya en el texto del párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994. No discrepamos necesariamente de la Argentina en que la referencia, en el párrafo 1 c) del artículo VIII, a la "necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de las formalidades de importación y exportación y de reducir y simplificar los requisitos relativos a los documentos exigidos para la importación y la exportación" implica que los Miembros reconocen que las formalidades y requisitos de exportación pueden tener, al menos en algún grado, efectos de restricción del comercio.⁶²³ Aceptamos también que el párrafo 1 c) del artículo VIII constituye un contexto para la interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y para lo que constituye una restricción de la importación en el sentido de esta última disposición. Sin embargo, ese texto no es suficiente para establecer el tipo de exclusión o exención de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XI que aparentemente la Argentina considera aplicable a las formalidades y requisitos a que se hace referencia en el artículo VIII del GATT de 1994. Por el contrario, el texto de carácter general y exhortatorio del párrafo 1 c) del artículo VIII contrasta, por ejemplo, con el texto del párrafo 1 a) del artículo VIII del GATT de 1994. El texto imperativo utilizado en el párrafo 1 a) del artículo VIII pone de manifiesto que los derechos y cargas impuestos en conexión con la importación solo serán compatibles con la obligación establecida en esa disposición cuando satisfagan las condiciones específicas en ella prescritas, es decir, cuando estén limitados al costo aproximado de los servicios prestados y no constituyan una protección indirecta de los productos nacionales ni gravámenes de carácter fiscal aplicados a la importación.

5.234. El texto del párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994 difiere del del párrafo 1 a) del artículo VIII del GATT de 1994 en otro aspecto importante. El párrafo 1 a) del artículo VIII excluye expresamente del ámbito de su aplicación los derechos de importación (regulados por el artículo II del GATT de 1994⁶²⁴), los derechos de exportación y los impuestos a que se refiere el artículo III del GATT de 1994. En contraste, el párrafo 1 c) del artículo VIII no contiene un texto expreso que identifique su relación con otras disposiciones del GATT de 1994.

5.235. De manera análoga, el texto del párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994 también está en oposición con el de otras disposiciones del GATT de 1994 que excluyen o dispensan a determinadas medidas de la obligación establecida en el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Como se ha explicado *supra*, cuando el GATT de 1994 permite a los Miembros adoptar un tipo concreto de restricción a la importación de mercancías, las disposiciones pertinentes normalmente hacen referencia a la relación con las obligaciones enunciadas en el párrafo 1 del artículo XI o, en términos más generales, con las obligaciones establecidas en el GATT de 1994. En ese sentido, la Argentina no ha identificado en el artículo VIII o el párrafo 1 del artículo XI nada

⁶²³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 221.

⁶²⁴ El artículo II del GATT de 1994, que concierne a la imposición de derechos de importación, contiene también un texto que aclara la relación entre el ámbito de cobertura de las obligaciones en él establecidas y el de las enunciadas en el artículo VIII del GATT de 1994. El párrafo 2 c) del artículo II del GATT de 1994 dispone que ninguna disposición de ese artículo impedirá a un Miembro imponer en cualquier momento sobre la importación de cualquier producto "derechos u otras cargas proporcionales al costo de los servicios prestados".

que de algún modo autorice a los Miembros a aplicar formalidades y prescripciones de importación que equivalen a restricciones de la importación de mercancías.⁶²⁵

5.236. Por último, en la medida en que el argumento de la Argentina pueda implicar la existencia de un conflicto entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, la Argentina no ha identificado en el artículo VIII ningún texto u obligación específica que supuestamente esté en conflicto con la obligación de eliminar las restricciones cuantitativas establecida en el párrafo 1 del artículo XI. Tampoco ha explicado la Argentina cómo interpreta ese conflicto.⁶²⁶ Como ha mantenido el Órgano de Apelación en anteriores diferencias, y como observó el Grupo Especial⁶²⁷, las disposiciones de los acuerdos abarcados de la OMC deben interpretarse de forma coherente y armónica, dando sentido armoniosamente a todas las disposiciones aplicables.⁶²⁸

5.237. Por todas esas razones, convenimos con el Grupo Especial en que las formalidades o prescripciones a que se refiere el artículo VIII del GATT de 1994 no están excluidas *per se* del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, y en que su compatibilidad podría examinarse en el marco de ya sea el artículo VIII o el párrafo 1 del artículo XI, o en el marco de ambas disposiciones.⁶²⁹ Así pues, rechazamos el argumento de la Argentina de que el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI tienen ámbitos de aplicación mutuamente excluyentes.

5.238. Pasamos ahora al segundo argumento de la Argentina. La Argentina aduce que una interpretación armoniosa del artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 requeriría, como mínimo, algún medio para distinguir entre el efecto restrictivo del comercio de la propia formalidad o prescripción y el efecto restrictivo sobre el comercio de cualquier norma sustantiva de importación que implemente.⁶³⁰ A juicio de la Argentina, esta interpretación armoniosa debe proporcionar un fundamento para identificar el momento en que una formalidad o prescripción de importación, en el sentido del artículo VIII, se convierte en una "restricción cuantitativa" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI.⁶³¹ La Argentina propone que para constatar que una formalidad o prescripción de importación constituye una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI, por sí sola, es preciso demostrar: i) que la formalidad o prescripción limita la cantidad de las importaciones a un nivel material independiente del efecto restrictivo sobre el comercio de cualquier norma sustantiva de importación que implemente; y ii) que este efecto restrictivo sobre el comercio independiente es mayor que el efecto que normalmente se asocia con una formalidad o una prescripción de esta naturaleza.⁶³² La Argentina pretende encontrar respaldo para el enfoque que propone en el razonamiento utilizado por los Grupos Especiales en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y *China - Materias primas*.⁶³³

5.239. Los reclamantes mantienen que el marco analítico propuesto por la Argentina no es aplicable a estas diferencias porque, mientras que dicho marco tiene por objeto determinar si una

⁶²⁵ Recordamos que, como se ha indicado más arriba, no hay referencias expresas concernientes a la relación general entre las "prohibiciones ni restricciones" a que se refiere el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y las "formalidades" o "prescripciones" a que se refiere el artículo VIII del GATT de 1994.

⁶²⁶ Observamos que en el pasado algunos grupos especiales han expresado opiniones distintas sobre el concepto de conflicto en el derecho internacional. (Véanse, por ejemplo, los informes de los Grupos Especiales, *CE - Banano III*, párrafo 7.159; e *Indonesia - Automóviles*, nota 649 al párrafo 14.28)

⁶²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.437.

⁶²⁸ Informes del Órgano de Apelación, *CE - Productos derivados de las focas*, párrafo 5.123; *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 570; y *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 549 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 81 y nota 72 a dicho párrafo, donde a su vez se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 81; *Estados Unidos - Gasolina*, página 28; *Japón - Bebidas Alcohólicas II*, página 15; e *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 45).

⁶²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.435, 6.439, 6.443 y 6.444.

⁶³⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 222.

⁶³¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 205. Tomamos nota asimismo del argumento de la Argentina de que no sería necesario que el párrafo 1 c) del artículo VIII del GATT de 1994 reconociera la necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de determinadas formalidades y de reducir y simplificar determinados requisitos relativos a los documentos si esas características estuvieran *per se* prohibidas por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. (Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 221; respuesta de la Argentina a preguntas formuladas en la audiencia)

⁶³² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 223.

⁶³³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 225 y 226 (donde se citan los informes de los Grupos Especiales, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 782; y *China - Materias primas*, párrafo 7.917).

formalidad o prescripción de importación constituye una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, las alegaciones de los reclamantes no conciernen a formalidades o prescripciones de importación. Conciernen, antes bien, al sistema discrecional DJAI de autorización de las importaciones, el cual, por sus propios términos, no implementa una restricción separada compatible con las normas de la OMC.⁶³⁴ La Unión Europea y el Japón también aducen que el marco analítico planteado por la Argentina no tiene fundamento en el texto del GATT de 1994.⁶³⁵ Por último, los reclamantes mantienen que los informes de los Grupos Especiales en los asuntos *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y *China - Materias primas* no respaldan el marco analítico propuesto por la Argentina, y avalan únicamente la tesis de que, a los efectos del párrafo 1 del artículo XI, son las propias medidas impugnadas, y no cualquier restricción subyacente, como un contingente, las que deben restringir la importación de mercancías.⁶³⁶

5.240. Para empezar, observamos que la Argentina no ha identificado un fundamento jurídico específico respecto del marco analítico que plantea para determinar si una formalidad o prescripción de importación constituye una "restricción" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. La Argentina no se remite al texto del párrafo 1 del artículo XI o el artículo VIII del GATT de 1994 en apoyo del marco analítico que propone. Además, aunque la Argentina sostiene lo contrario⁶³⁷, su propuesta de dos pasos no se enuncia ni está implícita en el razonamiento utilizado por los Grupos Especiales en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y *China - Materias primas*. Antes bien, como aducen los reclamantes, esos informes de grupos especiales avalan la tesis de que a los efectos del párrafo 1 del artículo XI deben ser las propias medidas impugnadas las que limiten la importación de productos, y de que la limitación causada por otras medidas no debe atribuirse a aquellas.⁶³⁸

5.241. Observamos, además, que algunos de los argumentos formulados por la Argentina en esta parte de su apelación parecen indicar que el razonamiento del Grupo Especial implica que cualquier medida comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 estaría *per se* prohibida por el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁶³⁹ No creemos que el Grupo Especial haya dado a entender tal cosa. De hecho, como se explica *supra*, el Grupo Especial, al exponer su interpretación del párrafo 1 del artículo XI, opinó que "no todas las condiciones impuestas a la importación son incompatibles con el artículo XI, sino solo las que tienen un efecto limitativo en las importaciones".⁶⁴⁰ Al hacer esa declaración, el Grupo Especial citó dos informes anteriores de grupos especiales, con los que se mostró de acuerdo, en los que los grupos especiales también opinaron que las condiciones o requisitos previos impuestos a la importación solo estarían prohibidos en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XI cuando tuvieran un efecto limitativo de la importación.⁶⁴¹ De hecho, la propia Argentina invoca, en apoyo de su posición, el razonamiento que figura en uno de esos informes de grupo especial, a saber, *China -*

⁶³⁴ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafos 177, 181, 188 y 189; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 57 y 81; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 112 y 124.

⁶³⁵ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 192; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 116.

⁶³⁶ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 191; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 77-80; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 126 y 127.

⁶³⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 224-226 (donde se citan los informes de los Grupos Especiales, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 782; y *China - Materias primas*, párrafo 7.917).

⁶³⁸ Recordamos que en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* el Grupo Especial no estuvo de acuerdo con la alegación de los Estados Unidos de que un sistema discrecional de licencias, utilizado en conjunción con una restricción cuantitativa, proporciona necesariamente algún grado adicional de restricción por encima de la restricción intrínseca al acceso derivada de la imposición de una restricción cuantitativa. En última instancia, el Grupo Especial aplicó a la alegación de los Estados Unidos el principio de economía procesal (véase el informe del Grupo Especial, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 782 y 785). De manera análoga, en *China - Materias primas* el Grupo Especial concluyó que las licencias de importación y exportación, incluidas las otorgadas únicamente si se satisface un determinado requisito previo, pueden ser admisibles, pero no lo son necesariamente, con arreglo al párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. A juicio de aquel Grupo Especial la cuestión clave era si el sistema de licencias está diseñado y funciona de manera que, por su propia naturaleza, no tiene un efecto restrictivo o limitador de la importación o la exportación. (informes del Grupo Especial, *China - Materias primas*, párrafos 7.917 y 7.918)

⁶³⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 234.

⁶⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.253.

⁶⁴¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.252-6.254 (donde se citan los informes de los Grupos Especiales, *India - Automóviles*, párrafo 7.270; y *China - Materias primas*, párrafo 7.917).

Materias primas. Por consiguiente, nos parece claro que el Grupo Especial no consideró, como indica la Argentina, que cualquier medida que constituya un derecho o formalidad comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo VIII sería necesariamente incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.

5.242. La apelación de la Argentina requiere que examinemos si, y en qué circunstancias, medidas que reúnen las condiciones de "formalidades" o "prescripciones", en el sentido del artículo VIII del GATT de 1994, pueden constituir "restricciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Como hemos explicado *supra*, no toda condición o carga impuesta a la importación o exportación estará prohibida por el artículo XI, sino solo aquellas que son limitativas, es decir, aquellas que limitan la importación o exportación de productos.

5.243. Las formalidades y prescripciones relacionadas con la importación que están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 conllevan normalmente el uso de instrumentos documentales y procedimentales para reunir, procesar y verificar información relacionada con la importación de productos. Esas formalidades y prescripciones de importación conllevarán a menudo una cierta carga para la importación de productos. Al mismo tiempo, esas formalidades y prescripciones representan, al menos en cierta medida, un aspecto habitual del comercio internacional. El cumplimiento de esas formalidades y prescripciones permite que el comercio tenga lugar dentro del marco reglamentario específico de un Miembro. A nuestro juicio, no toda carga relacionada con una formalidad o prescripción de importación entrañará incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Por el contrario, solo lo serán las que tengan un efecto limitativo de la importación de productos.

5.244. La Argentina nos solicita que constatemos que el Grupo Especial debería haber empleado un marco analítico similar al que la Argentina propone.⁶⁴² El primer paso del marco analítico propuesto por la Argentina requeriría una constatación concerniente a si una formalidad o prescripción de importación limita la importación de productos con independencia de cualquier restricción sustantiva que esa formalidad o prescripción implemente. Como se explica *supra*, la Argentina pretende encontrar apoyo para el enfoque que propone en el razonamiento utilizado por los Grupos Especiales en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y *China - Materias primas*.⁶⁴³ A nuestro juicio, esos informes de grupos especiales avalan la tesis de que, a los efectos del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, deben ser las propias medidas impugnadas las que limiten la importación de productos, y la limitación causada por otras medidas no se debe atribuir a aquellas.⁶⁴⁴ Además, como observó la Argentina, el enfoque que propone guarda cierta similitud con el que está implícito en la primera frase del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación, con arreglo al cual "[e]l trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión del comercio adicionales a los resultantes del establecimiento de la restricción".⁶⁴⁵ Sin que ello signifique necesariamente aceptar lo indicado por la Argentina de que ese análisis es obligatorio como primera parte del enfoque de dos pasos, observamos que en cualquier caso dicho análisis es compatible con la interpretación del párrafo 1 del artículo XI que hemos expuesto *supra*. Como hemos explicado, el párrafo 1 del artículo XI abarca las medidas en virtud de las cuales se produce o se hace operativa una prohibición o restricción. Si una formalidad o prescripción de importación no limita por sí misma la importación de productos con independencia de los efectos limitativos de otra restricción, no puede decirse que esa formalidad o prescripción de importación produce el efecto limitativo y, en consecuencia, no constituirá una "restricción" comprendida en la prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo XI.

⁶⁴² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 236. Como se ha indicado anteriormente, la Argentina propone que, para constatar que una formalidad o prescripción de importación constituye una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI, por sí sola, es preciso demostrar: i) que la formalidad o prescripción limita la cantidad de las importaciones a un nivel material independiente del efecto restrictivo sobre el comercio de cualquier norma sustantiva de importación que implemente; y ii) que este efecto restrictivo sobre el comercio independiente es mayor que el efecto que normalmente se asocia con una formalidad o una prescripción de esta naturaleza. (*Ibid.*, párrafo 223)

⁶⁴³ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 224-226 (donde se citan los informes de los Grupos Especiales, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 782; y *China - Materias primas*, párrafo 7.917).

⁶⁴⁴ Véanse los informes de los Grupos Especiales, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 782; y *China - Materias primas*, párrafos 7.917 y 7.918.

⁶⁴⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 241.

5.245. El segundo paso del marco analítico propuesto por la Argentina requeriría una constatación concerniente a si cualquier "efecto restrictivo sobre el comercio independiente" de una formalidad o prescripción de importación es mayor que el efecto que normalmente se asociaría a una formalidad o una prescripción de esa naturaleza. Según la Argentina, esa indagación proporcionaría un fundamento para identificar el momento en que una formalidad o prescripción de importación abarcada por el artículo VIII del GATT de 1994 se convierte en una "restricción cuantitativa" prohibida en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.⁶⁴⁶ La Argentina no identifica ningún fundamento textual para ese paso analítico que propone, y tampoco proporciona un ejemplo de la manera en que esa prueba jurídica abstracta y general podría llevarse a cabo en la práctica. No estamos convencidos de que ese elemento del marco analítico propuesto por la Argentina sea útil o necesario. Antes bien, como se explica *supra*, consideramos que el análisis en el marco del párrafo 1 del artículo XI deberá hacerse caso por caso, teniendo en cuenta la formalidad o prescripción de importación de que se trate y los elementos de hecho pertinentes del asunto. En el contexto de las formalidades o prescripciones de importación, el párrafo 1 del artículo XI requiere un examen de si esas medidas producen por sí mismas un efecto limitativo de las importaciones.

5.246. Por las razones expuestas *supra*, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al no haber establecido y aplicado un "marco analítico adecuado" para distinguir entre el ámbito de aplicación y las disciplinas del artículo VIII del GATT de 1994, por una parte, y el ámbito de aplicación y las disciplinas del párrafo 1 del artículo XI, por otra. Por consiguiente, rechazamos la solicitud de la Argentina de que modifiquemos el razonamiento del Grupo Especial que figura en los párrafos 6.435 a 6.445 inclusive de sus informes, y de que constatemos que el Grupo Especial incurrió en error al no adoptar un marco analítico de dos pasos similar al que propone la Argentina.

5.3.5 La alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994

5.247. Pasamos ahora a la solicitud de la Argentina de que modifiquemos o revoquemos determinados aspectos de las constataciones del Grupo Especial que figuran en el párrafo 6.433 de sus informes.⁶⁴⁷ Observamos que la Argentina solo apela respecto de las declaraciones hechas por el Grupo Especial en el párrafo 6.433 durante su análisis de si puede considerarse que el procedimiento DJAI es una formalidad o prescripción de importación en el sentido del artículo VIII del GATT de 1994.⁶⁴⁸ La Argentina no apela respecto de las constataciones del Grupo Especial relativas al funcionamiento del procedimiento DJAI o la caracterización de dicho procedimiento por el Grupo Especial a la luz de su interpretación del Marco SAFE de la OMA.⁶⁴⁹ La Argentina también acepta que el Grupo Especial no formuló una constatación definitiva sobre la aplicabilidad del artículo VIII al procedimiento DJAI.⁶⁵⁰ Pese a ello, mantiene que las declaraciones que figuran en el párrafo 6.433, en particular que una DJAI en estado "salida" es un requisito previo necesario para la importación, y que el procedimiento DJAI determina el derecho a importar, reflejan un error jurídico.⁶⁵¹ La impugnación de la Argentina se centra en las supuestas implicaciones de las declaraciones hechas en el párrafo 6.433 por lo que respecta al ámbito de aplicación del artículo VIII. La Argentina considera que la manera en que el Grupo Especial interpretó el ámbito de aplicación del artículo VIII influyó en su conclusión: i) concerniente a la relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994; y ii) de que toda formalidad o prescripción de importación que no dé lugar a la importación "automática" de las mercancías es necesariamente incompatible con el artículo XI. La Argentina mantiene que esas declaraciones, si

⁶⁴⁶ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 205. Observamos que del primer paso del marco analítico propuesto por la Argentina también se desprende implícitamente que a juicio de la Argentina el momento en que una formalidad o prescripción de importación se convierte en una restricción es cuando dicha formalidad o prescripción limita la cantidad de las importaciones a un "nivel material" independiente del efecto restrictivo del comercio de cualquier norma sustantiva de importación que implemente (*Ibid.*, párrafo 223).

⁶⁴⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 219.

⁶⁴⁸ Comunicación de apelante presentada por la Argentina, párrafos 208, 209 y 210.

⁶⁴⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.428 y 6.430.

⁶⁵⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 208-210.

⁶⁵¹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 209-212.

no se corrigen, crearán confusión e incertidumbre por lo que respecta a la interpretación y aplicación del artículo VIII.⁶⁵²

5.248. Los reclamantes aducen que el Grupo Especial no constató que el procedimiento DJAI no estaba comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 por el mero hecho de que es un requisito previo para importar mercancías.⁶⁵³ Antes bien, según los reclamantes, la afirmación de que el procedimiento DJAI era un requisito previo para la importación de mercancías no era más que el punto de partida para el análisis del Grupo Especial. Los reclamantes sostienen que esa afirmación debe interpretarse en conjunción con el análisis detallado que figura en los párrafos 6.459 a 6.474 inclusive de los informes de los informes del Grupo Especial, en el que este constató que el procedimiento DJAI opera como un sistema discrecional de autorización de las importaciones en virtud del cual las autoridades argentinas deciden con carácter *ad hoc* si procede o no otorgar el derecho a importar a cada solicitante basándose en criterios que no se especifican con antelación.⁶⁵⁴

5.249. Recordamos que ante el Grupo Especial la Argentina adujo que el procedimiento DJAI es un proceso de Evaluación de Riesgo Aduanero y, como tal, una formalidad o prescripción impuesta en conexión con la importación, sujeta a lo dispuesto en el artículo VIII del GATT de 1994.⁶⁵⁵ Al abordar el argumento de la Argentina, y tras haber recabado la asistencia y el asesoramiento técnico de la Secretaría de la OMA, el Grupo Especial opinó que algunos elementos importantes del procedimiento DJAI no guardan relación con el tipo de proceso de Evaluación de Riesgo Aduanero previsto en el Marco SAFE de la OMA.⁶⁵⁶ Además, el Grupo Especial examinó brevemente el ámbito de aplicación del artículo VIII y el sentido del término "formalidad". Según el Grupo Especial, "[e]n el contexto del artículo VIII ..., se puede considerar que las formalidades incluyen todas las prescripciones que, aunque aparentemente tengan por objeto la mera observancia de las formas, habitualmente es obligatorio observar en el contexto de la importación o exportación de mercancías".⁶⁵⁷

5.250. Seguidamente, el Grupo Especial hizo, en el párrafo 6.433 de sus informes, las siguientes declaraciones:

Aunque el Grupo Especial aceptase que la AFIP utiliza el procedimiento DJAI como "proceso de Evaluación de Riesgo Aduanero", esa no es la única manera en que se utiliza el procedimiento DJAI. El Grupo Especial ha observado que una DJAI en estado "salida" es un requisito previo necesario para importar mercancías en la Argentina. Asimismo, ha observado que una solicitud DJAI puede ser objeto de "observaciones" que impidan que la solicitud siga su curso hacia el estado "salida". En tal caso, el importador potencial tendrá que ponerse en contacto con los organismos de que se trate y facilitarles la información que le puedan exigir. En algunos casos, es posible que el importador potencial tenga que contraer determinados compromisos relacionados con el comercio como condición para que el organismo levante la observación y para completar el procedimiento DJAI. Por consiguiente, el procedimiento DJAI no se dirige a una mera observancia de las formas; no es una

⁶⁵² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 218.

⁶⁵³ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 174; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 57; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 112.

⁶⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafos 175 y 176; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 57; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 112, 127 y 134.

⁶⁵⁵ Primera comunicación escrita de la Argentina al Grupo Especial, párrafos 191 y 263; informes del Grupo Especial, párrafos 6.419, 6.425 y 6.427.

⁶⁵⁶ En particular, el Grupo Especial observó que: i) los riesgos que la Argentina trata de prevenir (a saber, los incumplimientos de las leyes y reglamentos internos que regulan los asuntos económicos nacionales, la salud pública o la calidad de los productos) no están directamente relacionados con los riesgos relacionados con el terrorismo; ii) el tipo de información que puede solicitar la Argentina cuando una DJAI está en estado "observada" no está relacionado con la información incluida en el Marco SAFE de la OMA; y iii) el momento en el que los importadores potenciales están obligados a presentar información (antes de que se expidan órdenes de compra) significa que esa información no sería útil para evaluar riesgos de conformidad con el Marco SAFE de la OMA, que sugiere que las aduanas no deben exigir que se presente información para la carga marítima más de 24 horas antes de que se realice la carga en el puerto de salida (véanse los informes del Grupo Especial, párrafo 6.430).

⁶⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.432.

mera formalidad impuesta por la Argentina en conexión con la importación de mercancías; más bien, es un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar.⁶⁵⁸

5.251. La Argentina impugna este razonamiento del Grupo Especial. Objeta, en particular, a las siguientes dos declaraciones: i) "una DJAI en estado 'salida' es un requisito previo necesario para importar mercancías en la Argentina"; y ii) "el procedimiento DJAI ... no es una mera formalidad impuesta por la Argentina en conexión con la importación de mercancías ... más bien, es un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar". La Argentina aduce que esas declaraciones, y el párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial en su conjunto, "implican claramente" que "el Grupo Especial consideró que cualquier procedimiento de importación que sea un 'requisito previo necesario para la importación de mercancías' o por el que un Miembro 'determina el derecho a importar' está excluido del ámbito de aplicación del artículo VIII" del GATT de 1994.⁶⁵⁹ Como una prueba más de que esa era la opinión del Grupo Especial, la Argentina destaca que el Grupo Especial contrastó un procedimiento que "se dirige a una mera observancia de las formas" con "un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar", así como la supuesta implicación de que solo el primero está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII.⁶⁶⁰

5.252. Antes de abordar esos argumentos planteados por la Argentina nos parece útil hacer algunas observaciones preliminares. En primer lugar, destacamos que ciertos aspectos de la argumentación de la Argentina parecen estar basados en suposiciones que de hecho no corresponden al enfoque adoptado por el Grupo Especial tal como se expone en sus informes. En particular, la Argentina aduce que el procedimiento DJAI consiste exclusivamente en formalidades aduaneras o de importación. No parece, sin embargo, que el Grupo Especial compartiera esa opinión. En efecto, el Grupo Especial opinó que el procedimiento DJAI no es una "mera formalidad" impuesta por la Argentina en conexión con la importación de mercancías.⁶⁶¹ Como se explica más abajo, entendemos que el Grupo Especial opinaba que, incluso si determinadas características del procedimiento DJAI corresponden a formalidades de importación, otras características de dicho procedimiento no lo hacen. Sin embargo, el Grupo Especial no expresó claramente una opinión sobre qué elementos del procedimiento DJAI corresponden a qué tipos de medidas, ni sobre si elementos individuales del procedimiento DJAI podían evaluarse por separado. En cierta medida, la reticencia del Grupo Especial a hacerlo puede atribuirse a la manera en que las partes presentaron sus argumentos. Esto es, ninguna de las partes trató de separar y distinguir los distintos elementos que componen el procedimiento DJAI, incluidos cualesquiera de aquellos que pudieran estar relacionados con los procedimientos para el trámite de licencias de importación, las medidas subyacentes que restringen la importación de mercancías, las facultades discrecionales otorgadas a determinados organismos argentinos, las formalidades o prescripciones particulares en conexión con la importación, o la medida PRC. Antes bien, los reclamantes impugnaron el procedimiento DJAI como algo distinto de una formalidad aduanera o de importación, y la Argentina defendió el procedimiento DJAI como una formalidad aduanera o de importación.⁶⁶² Debido posiblemente a esa diferencia en las posiciones de las partes, el Grupo Especial no expuso claramente su interpretación de la naturaleza del procedimiento DJAI o los elementos que lo componen. De hecho, parece que en varias partes de sus informes el Grupo Especial estructuró su análisis para evitar hacerlo.

5.253. Por ejemplo, al establecer el orden de su análisis respecto del procedimiento DJAI, el Grupo Especial decidió "[c]onsiderar[] en primer lugar si la DJAI es una formalidad aduanera impuesta en relación con la importación sujeta al artículo VIII del GATT de 1994 y, en tal caso, si no son aplicables el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Licencias de

⁶⁵⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.433.

⁶⁵⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 211.

⁶⁶⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 211.

⁶⁶¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.433.

⁶⁶² Los reclamantes mantienen que sus alegaciones al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 contra el procedimiento DJAI no concernían a las formalidades de importación o las prescripciones procesales del procedimiento DJAI, es decir, a si la DJAI tiene que presentarse por medios electrónicos o utilizando formularios específicos. Antes bien, según los reclamantes, sus alegaciones relativas al párrafo 1 del artículo XI conciernen al sistema discrecional del procedimiento DJAI. (Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 181; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 57; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 112, 127 y 134)

Importación".⁶⁶³ Sin embargo, tras evaluar el ámbito de aplicación del artículo VIII, el Grupo Especial no dictó una resolución clara a ese respecto, y en lugar de ello decidió proceder a examinar el procedimiento DJAI en el marco del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 "independientemente de si se considera que el procedimiento DJAI es una formalidad aduanera o de importación sujeta a las obligaciones incluidas en el artículo VIII".⁶⁶⁴ Seguidamente, el Grupo Especial se abstuvo de opinar sobre si el procedimiento DJAI es o no un procedimiento para el trámite de licencias de importación, y procedió a evaluar la compatibilidad de dicho procedimiento con el párrafo 1 del artículo XI "independientemente de la cuestión de si constituye una licencia de importación".⁶⁶⁵ El hecho de que el Grupo Especial adoptara este enfoque no contribuyó, a nuestro entender, a la claridad de su razonamiento o a una comprensión clara de la relación entre distintas obligaciones establecidas en el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Licencias de Importación.⁶⁶⁶ Pese a ello, ninguna de las partes ha impugnado en apelación el enfoque del Grupo Especial.

5.254. Volviendo, por tanto, a los argumentos presentados por la Argentina en apelación, examinaremos ahora las implicaciones que según la Argentina derivan del razonamiento del Grupo Especial que figura en el párrafo 6.433 de sus informes. Examinaremos primero si ese párrafo implica algo acerca de "cualesquiera procedimientos de importación". En segundo lugar examinaremos si ese párrafo implica que un procedimiento de importación que es un "requisito previo necesario para la importación de mercancías" está excluido del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Por último, examinaremos si un "procedimiento de importación por el que un Miembro determina el derecho a importar" está excluido del ámbito de aplicación del artículo VIII.

5.255. Nos parece claro que el párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial concierne únicamente al procedimiento DJAI. En otras palabras, el Grupo Especial no expuso, en ese párrafo, principios generales o pruebas jurídicas que hayan de aplicarse a las medidas relativas a la importación en general. Todas las frases de ese párrafo, salvo dos, aluden expresamente al procedimiento DJAI o a la DJAI. La cuarta frase del párrafo 6.433 reza así: "En tal caso, el importador potencial tendrá que ponerse en contacto con los organismos de que se trate y facilitarles la información que le puedan exigir." La expresión "tal caso" se explica por la frase anterior: una solicitud DJAI que contiene una "observación". Así pues, en realidad, la cuarta frase también alude al procedimiento DJAI. La última frase del párrafo 6.433 dice así: "más bien, es un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar". La frase anterior identifica el sujeto de esa frase: el procedimiento DJAI. Una vez más es evidente que esa frase se refiere, en realidad, al procedimiento DJAI.

5.256. Examinaremos ahora si el párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial implica que un procedimiento de importación que es un requisito previo necesario para la importación de mercancías está excluido del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. La segunda frase del párrafo 6.433 dice así: "El Grupo Especial ha observado que una DJAI en estado 'salida'

⁶⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.357. Por lo que respecta a las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y las formuladas al amparo del Acuerdo sobre Licencias de Importación, el Grupo Especial decidió "comenzar [] su análisis por las alegaciones presentadas por los reclamantes al amparo del párrafo 1 del artículo XI ..., ya que es la única disposición entre las planteadas por los reclamantes que se refiere a medidas comerciales de naturaleza sustantiva". (*Ibid.*, párrafo 6.361)

⁶⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.444.

⁶⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.479.

⁶⁶⁶ A semejanza de las presentes diferencias, en el asunto *CE - Banano* los reclamantes hicieron alegaciones al amparo de disposiciones del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Licencias de Importación. En aquel asunto el Órgano de Apelación consideró que un grupo especial debe en primer lugar aplicar el acuerdo que "se ocupa específicamente y de forma detallada" de la cuestión de que se trate (informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 204). Como la decisión del Grupo Especial de comenzar su examen por las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo XI no es objeto de apelación, ni hacemos nuestro ni rechazamos el enfoque del Grupo Especial a este respecto (véanse los informes del Grupo Especial, párrafos 6.358-6.361 y 6.448). Recordamos, además, que el Grupo Especial examinó la compatibilidad del procedimiento DJAI con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 con independencia de si el procedimiento DJAI constituye o no un procedimiento de licencias de importación, y posteriormente se abstuvo de formular constataciones en el marco del Acuerdo sobre Licencias de Importación. (*Ibid.*, párrafos 6.479, 6.505, 6.511, 6.517, 6.523, 6.529, 6.535, 6.540 y 6.543) Dado que enfoque del Grupo Especial, a este respecto, no es objeto de apelación, ni lo hacemos nuestro ni lo rechazamos. Además, el Grupo Especial no hizo constatación alguna sobre la compatibilidad del procedimiento DJAI con el Acuerdo sobre Licencias de Importación, por lo cual no expresamos ninguna opinión sobre la relación general entre el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Licencias de Importación.

es un requisito previo necesario para importar mercancías en la Argentina." A nuestro juicio, el Grupo Especial se refiere aquí a su anterior examen del procedimiento DJAI, en el que concluyó que un importador debe lograr una DJAI en estado "salida" para importar mercancías en la Argentina.⁶⁶⁷ No vemos en el párrafo 6.433 nada que indique que los procedimientos de importación que son un requisito previo necesario para la importación de mercancías estén excluidos del ámbito de aplicación del artículo VIII.

5.257. Además, el párrafo inmediatamente anterior de los informes del Grupo Especial contradice la opinión de la Argentina de que el párrafo 6.433 de dichos informes implica que los procedimientos de importación que son un requisito previo necesario para la importación de mercancías están excluidos del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Observamos que en el párrafo 6.432 de sus informes, el Grupo Especial examinó el sentido del término "formalidad" en el contexto del artículo VIII, y concluyó que "se puede considerar que las formalidades incluyen todas las prescripciones que, aunque aparentemente tengan por objeto la mera observancia de las formas, habitualmente es obligatorio observar en el contexto de la importación o exportación de mercancías". A nuestro juicio, puede decirse que las "*prescripciones*" que "habitualmente *es obligatorio* observar" en relación con la importación de mercancías comprenden los procedimientos que son un requisito previo necesario para la importación de mercancías.⁶⁶⁸ Así pues, en la medida en que el párrafo 6.433 implica algo acerca de los procedimientos de importación en general, cuando ese párrafo se lee en conjunción con el párrafo 6.432, implica que el Grupo Especial consideró que los procedimientos de importación que son un requisito previo necesario para la importación de mercancías están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo VIII.

5.258. Por último, examinaremos si el párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial implica que un procedimiento de importación en virtud del cual un Miembro determina el derecho a importar está excluido del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Al final del párrafo 6.433 el Grupo Especial concluyó que "el procedimiento DJAI no se dirige a una mera observancia de las formas; no es una mera formalidad impuesta por la Argentina en conexión con la importación de mercancías; más bien, es un procedimiento por el que la Argentina determina el derecho a importar". A nuestro entender, estas frases pueden implicar que los procedimientos en virtud de los cuales un Miembro determina el derecho a importar no son meras formalidades en conexión con la importación en el sentido del artículo VIII. Sin embargo, en última instancia esa implicación no respalda la alegación de error formulada por la Argentina.

5.259. A nuestro juicio, una declaración de que un procedimiento no es una *mera* formalidad no implica necesariamente que ese procedimiento *no* sea una formalidad. Aunque esta puede ser una forma de entender la declaración, nos parece que el uso de la palabra "mera" indica, por el contrario, que ese procedimiento es algo más que una formalidad, es decir, que va más allá de una formalidad. Además, entender de ese modo la declaración del Grupo Especial es del todo compatible con el enfoque y el razonamiento del Grupo Especial que figuran en los párrafos que preceden y siguen al párrafo 6.433 de sus informes. En el contexto del procedimiento DJAI, la declaración del Grupo Especial indica que este, si bien no excluyó que determinados elementos del procedimiento DJAI constituyen formalidades, consideró que otros elementos del procedimiento DJAI van más allá de las formalidades de importación. Además, como se señala *supra*, las partes en ningún momento trataron de separar y distinguir los distintos elementos que componen el procedimiento DJAI.

5.260. Observamos, además, que el párrafo 6.434 de los informes del Grupo Especial comienza con las palabras "[i]ncluso suponiendo, a efectos de argumentación, que el procedimiento DJAI sea una formalidad aduanera o de importación sujeta al artículo VIII del GATT de 1994". A partir de ese momento, el Grupo Especial realizó su análisis basándose en la suposición de que el procedimiento DJAI está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII. Así pues, no

⁶⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.364 y 6.407-6.409.

⁶⁶⁸ Sin cursivas en el original. No consideramos que el uso del término "habitualmente" en la definición dada por el Grupo Especial obre en menoscabo de esta conclusión. Aunque el Grupo Especial no explicó por qué incluyó el término "habitualmente" en el sentido que el diccionario da a la palabra "formalidad", entendemos que significa "normalmente" o "generalmente". En cualquier caso, estimamos que una "prescripción" ya implica algo que es requerido o necesario, y que en consecuencia debe ser observado.

cabe entender que el Grupo Especial señalara implícitamente que el procedimiento DJAI está excluido del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994.⁶⁶⁹

5.261. Por último, recordamos la preocupación de la Argentina de que la manera en que el Grupo Especial entendía el ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994 hubiera influido en sus conclusiones: i) concernientes a la relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994; y ii) de que toda formalidad o prescripción de importación que no dé lugar a la importación "automática" de las mercancías es necesariamente incompatible con el artículo XI.

5.262. No estamos persuadidos de que alguna posible implicación del párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial, tal como se explica más arriba, influyera en la conclusión del Grupo Especial concerniente a la relación entre el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT 1994. Recordamos que el Grupo Especial estimó que las obligaciones que contienen el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI se aplican de manera armoniosa y acumulativa, y no sobre una base mutuamente excluyente.⁶⁷⁰ El Grupo Especial concluyó que la compatibilidad de una formalidad o prescripción aduanera o de importación se podría evaluar en el marco del artículo VIII o del párrafo 1 del artículo XI, o en el marco de ambas disposiciones.⁶⁷¹ Así pues, la cuestión de si el párrafo 6.433 implica o no que determinados elementos de un procedimiento de importación en virtud del cual un Miembro determina el derecho a importar no están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo VIII resulta menos pertinente. Dado que las obligaciones establecidas en el artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI se aplican de manera acumulativa, es muy posible que ese procedimiento de importación, o al menos algunos de sus elementos, estén sujetos a ambas disposiciones.

5.263. Tampoco nos convence la afirmación final de la Argentina de que las implicaciones del párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial influyeron en la supuesta conclusión del Grupo Especial "de que toda formalidad o prescripción de importación que no dé lugar a la importación 'automática' de las mercancías es necesariamente incompatible con el artículo XI".⁶⁷² Esto es particularmente cierto porque, como se explica con más detalle en la siguiente subsección, no encontramos error alguno en la referencia del Grupo Especial a que la obtención de una DJAI en estado "salida" no es "automática". Así pues, no es preciso que sigamos examinando aquí este argumento de la Argentina.

5.264. Por las razones arriba expuestas, discrepamos de la manera en que la Argentina interpreta las implicaciones del párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial. Así pues, rechazamos la solicitud de la Argentina de que modifiquemos o revoquemos las constataciones del Grupo Especial que figuran en el párrafo 6.433.

5.3.6 Aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

5.265. Tras haber abordado las alegaciones de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y en su evaluación del ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994, centramos ahora nuestra atención en la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación al procedimiento DJAI del criterio jurídico previsto en el párrafo 1 del artículo XI. Primero resumimos las constataciones del Grupo Especial relacionadas con la aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, y después examinamos la alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que, debido a que la aprobación de una DJAI no es "automática", el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.

5.3.6.1 Las constataciones del Grupo Especial relativas a la aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI

5.266. El Grupo Especial recordó en primer lugar determinados elementos del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, y observó que, en anteriores diferencias, se había constatado que

⁶⁶⁹ Recordamos asimismo que, como acepta la Argentina, el Grupo Especial no formuló una constatación definitiva sobre la aplicabilidad del artículo VIII del GATT de 1994 al procedimiento DJAI. (Véase la comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 208, 209 y 218)

⁶⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.438.

⁶⁷¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.443.

⁶⁷² Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 218.

determinadas medidas constituían "restricciones" prohibidas por esa disposición incluían medidas que, entre otras cosas: i) restringían el acceso de las importaciones a los mercados⁶⁷³; ii) creaban incertidumbres⁶⁷⁴; iii) condicionaban el derecho a importar a prescripciones de equilibrio comercial⁶⁷⁵; y iv) hacían que las importaciones fueran prohibitivamente costosas.⁶⁷⁶ El Grupo Especial indicó a continuación que examinaría el procedimiento DJAI a la luz de los antecedentes jurídicos que había identificado.⁶⁷⁷ Parece que el Grupo Especial, al proceder así, estructuró su análisis en paralelo con los cuatro tipos de restricciones mencionados *supra*.

5.267. En primer lugar, el Grupo Especial consideró si el procedimiento DJAI limita el acceso de las importaciones al mercado argentino. Observó que una DJAI alcanzará el estado "salida" ya sea: i) si ningún organismo argentino interpone una observación en un determinado plazo; o ii) si el organismo en cuestión levanta la observación después de que el potencial importador haya presentado la información o actuado de alguna otra manera solicitada por el organismo. El Grupo Especial concluyó lo siguiente:

En consecuencia, por sus propios términos, el procedimiento DJAI afecta a las oportunidades de importación de mercancías en la Argentina. La prescripción de obtener una DJAI en estado de salida es una condición necesaria para importar mercancías en la Argentina en la mayoría de los casos. Dicho estado no se obtiene de forma automática. Esto da origen a una restricción al acceso de las importaciones al mercado argentino.⁶⁷⁸

5.268. En segundo lugar, el Grupo Especial evaluó si el procedimiento DJAI creaba incertidumbre con respecto a la capacidad del solicitante de importar. Observó que en la legislación argentina pertinente no figuraban una lista de organismos que pudieran participar en el procedimiento DJAI, la lista completa de la información que debe facilitarse o que puede exigirse, o los criterios específicos en virtud de los cuales los organismos pueden interponer y levantar observaciones.⁶⁷⁹ El Grupo Especial consideró que las amplias facultades discrecionales de que los organismos participantes disfrutaban para interponer y levantar observaciones, unidas a la falta de claridad en cuanto a los organismos participantes y al hecho de que una DJAI en estado "salida" es una condición necesaria para importar mercancías, crean incertidumbre con respecto a la capacidad del solicitante de importar mercancías en la Argentina y tienen un efecto limitante en la importación de mercancías.⁶⁸⁰

5.269. En tercer lugar, el Grupo Especial examinó la función de la SCI en el procedimiento DJAI y las prescripciones que impone a los importadores como condición para levantar observaciones. Señaló que a menudo la SCI exige a los potenciales importadores que presenten documentos que no están relacionados con la importación, y, en determinados casos, que se comprometan a aumentar las exportaciones como condición para levantar las observaciones.⁶⁸¹ El Grupo Especial observó que el compromiso de exportación exigido por la SCI tiene dos efectos: i) condiciona el derecho de importar de los declarantes a su compromiso de aumentar sus exportaciones; y ii) limita el valor de las mercancías que pueden importar al valor de sus exportaciones. A juicio del Grupo Especial, el compromiso de exportación crea una restricción adicional a la importación, ya

⁶⁷³ Informes del Grupo Especial, nota 903 al párrafo 6.454 (donde se hace referencia a los informes de los Grupos Especiales del GATT, *Canadá - Organismos provinciales de comercialización (CEE)*, párrafos 4.24 y 4.25; *Canadá - Organismos provinciales de comercialización (Estados Unidos)*, párrafo 5.6; y *CEE - Programa de precios mínimos*, párrafo 4.9).

⁶⁷⁴ Informes del Grupo Especial, nota 904 al párrafo 6.454 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, *China - Materias primas*, párrafos 7.948 y 7.957).

⁶⁷⁵ Informes del Grupo Especial, nota 906 al párrafo 6.454 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *India - Automóviles*, párrafo 7.277).

⁶⁷⁶ Informes del Grupo Especial, nota 905 al párrafo 6.454 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafos 7.370-7.372).

⁶⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.459.

⁶⁷⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.461. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁶⁷⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.462-6.466.

⁶⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.467 y 6.469. El Grupo Especial también vinculó expresamente la incertidumbre asociada al procedimiento DJAI con la incertidumbre que caracterizaba el proceso para el examen de las restricciones a las licencias de exportación en *China - Materias primas*, ya que ambos crean incertidumbre al condicionar la capacidad de un solicitante, ya sea de exportar o de importar, al cumplimiento de un número de prescripciones no identificadas. (*Ibid.*, párrafo 6.468)

⁶⁸¹ Informes del Grupo Especial, párrafos 6.470-6.472.

que los importadores no están libres de importar tanto como quisieran independientemente de sus resultados de exportación.⁶⁸²

5.270. Por último, el Grupo Especial examinó si el procedimiento DJAI aumenta los costos de transacción para los importadores. Consideró que el compromiso de exportación exigido por la SCI impone a los importadores una carga significativa no relacionada con su actividad normal de importación. Esto, a su vez, da lugar al aumento de los costos de importación, tornándola "prohibitivamente costosa", por lo cual restringe la importación.⁶⁸³

5.271. Basándose en lo anterior, el Grupo Especial afirmó lo siguiente, en el párrafo 6.474 de sus informes:

En suma el Grupo Especial constata que el procedimiento DJAI tiene un efecto limitativo en las importaciones y, por lo tanto, constituye una restricción a la importación porque: a) restringe el acceso de los productos importados al mercado de la Argentina, ya que la obtención del estado "salida" para una DJAI no es automático; b) crea incertidumbre con respecto a la capacidad de importar del solicitante; c) no permite que las empresas importen tanto como quieran o necesiten independientemente de sus resultados de exportación; y d) impone a los importadores una carga significativa no relacionada con su actividad normal de importación.

5.3.6.2 La alegación de la Argentina de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI

5.272. La Argentina alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que, debido a que la obtención de una DJAI en estado "salida" no es "automática", el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. La Argentina solicita que se revoque este fundamento específico de la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 6.474 de sus informes. Nos solicita asimismo que revoquemos la constatación definitiva del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.⁶⁸⁴

5.273. Señalamos una vez más el alcance limitado de esta alegación de error formulada por la Argentina. La Argentina solo objeta a la parte del razonamiento del Grupo Especial que conduce a su constatación intermedia de que el procedimiento DJAI no es "automático". No apela respecto de la decisión del Grupo Especial de comenzar su examen por las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 en lugar de las formuladas al amparo del Acuerdo sobre Licencias de Importación.⁶⁸⁵ Tampoco apela respecto de las constataciones del Grupo Especial relativas a la descripción y funcionamiento del procedimiento DJAI en el marco del ordenamiento jurídico de la Argentina. Por último, la Argentina no pone en tela de juicio las tres restantes constataciones intermedias -es decir, las relativas a la incertidumbre, los compromisos de exportación y el hacer que la importación sea prohibitivamente costosa- formuladas por el Grupo Especial y en las que este se apoyó en su constatación definitiva de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI.⁶⁸⁶

5.274. La Argentina aduce que "en el contexto del análisis global del Grupo Especial ... parece que este llegó a la conclusión de que cualquier formalidad o prescripción de importación que sea 'una condición necesaria para importar mercancías' y que no se satisfaga 'automáticamente' constituye, necesariamente, una 'restricción cuantitativa' prohibida en el sentido del párrafo 1 del artículo XI".⁶⁸⁷ A juicio de la Argentina, aun suponiendo que una evaluación de las formalidades o

⁶⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 6.472.

⁶⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.473.

⁶⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 239, 242 y 243.3. Por lo que respecta a la constatación definitiva del Grupo Especial de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, la Argentina se remite al párrafo 6.479 de los informes del Grupo Especial, al párrafo 7.2.a del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, al párrafo 7.6.a del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, y al párrafo 7.10.a del informe del Grupo Especial del Japón.

⁶⁸⁵ Observamos que ninguno de los participantes ha apelado o puesto en entredicho la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal por lo que respecta a las alegaciones contra el procedimiento DJAI formuladas al amparo del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

⁶⁸⁶ Véanse a este respecto la comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 52 y 53; y la comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 129.

⁶⁸⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 238.

prescripciones de importación fuera posible en el marco del párrafo 1 del artículo XI, no es admisible que una formalidad o prescripción de importación constituya una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI simplemente porque no es "automática".⁶⁸⁸ La Argentina sostiene que el contexto que ofrece el Acuerdo sobre Licencias de Importación respalda esa conclusión. Se remite, en particular, al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación, el cual, según la Argentina, distingue entre los posibles efectos de restricción del comercio de un procedimiento de licencias y los de la norma de importación subyacente que el procedimiento implementa. La Argentina aduce que interpretar que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 prohíbe los procedimientos para el trámite de licencias de importación no automáticos *per se* estaría en conflicto con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación. A juicio de la Argentina, este conflicto se evita reconociendo que un procedimiento de importación no es una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI por el mero hecho de que no es automático.⁶⁸⁹

5.275. Los reclamantes mantienen que el Grupo Especial consideró que la aprobación de las DJAI no es "automática", en el sentido de que el procedimiento DJAI es un procedimiento sumamente discrecional y carente de transparencia en virtud del cual aunque un importador cumpla todos los requisitos formales de las DJAI, las autoridades argentinas son libres de denegar la aplicación sin necesidad de justificarlo.⁶⁹⁰ Los Estados Unidos recuerdan que el Grupo Especial constató que las autoridades argentinas están libremente facultadas para otorgar o denegar DJAI sin justificarlo y por motivos que no guardan relación con la información que los importadores están obligados a proporcionar en sus DJAI.⁶⁹¹ La Unión Europea añade que no se discute que la no aprobación de una DJAI puede tener un efecto limitativo de las importaciones.⁶⁹² Por último, los reclamantes aducen que el recurso de la Argentina al Acuerdo sobre Licencias de Importación está fuera de lugar, porque no hay ningún conflicto entre el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.⁶⁹³ A juicio de los Estados Unidos, el recurso de la Argentina al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación está fuera de lugar porque esa disposición prevé la existencia de una restricción separada, compatible con las normas de la OMC, impuesta mediante procedimientos para el trámite de licencias, mientras que en las presentes diferencias el procedimiento DJAI constituye en sí mismo una restricción del comercio.⁶⁹⁴

5.276. No creemos que la utilización por el Grupo Especial del término "automática" en relación con el procedimiento DJAI tenga la importancia o significación que la Argentina trata de atribuirle. Como ha reconocido la Argentina⁶⁹⁵, el Grupo Especial no detalló lo que quería decir al utilizar el término "automática" cuando afirmó que el estado de "salida" de una DJAI no se obtiene de forma "automática".⁶⁹⁶ Pese a ello, la Argentina aduce que la constatación del Grupo Especial parece indicar que "cualquier formalidad o prescripción de importación que sea 'una condición necesaria para importar mercancías' y que no se satisfaga 'de forma automática' es, necesariamente, una 'restricción cuantitativa' prohibida por el párrafo 1 del artículo XI".⁶⁹⁷ A juicio de la Argentina, la constatación del Grupo Especial, si no se modifica, tendría importantes repercusiones, porque significaría que una formalidad o prescripción -incluidas las relacionadas con procedimientos para el trámite de licencias de importación no automáticas regulados por el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación- sería incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 por el mero hecho de no ser "automática".⁶⁹⁸ En opinión de la Argentina, esto no es

⁶⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 239.

⁶⁸⁹ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 241.

⁶⁹⁰ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafos 201 y 203; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 93-97; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 127, 130 y 131.

⁶⁹¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 96 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 6.466).

⁶⁹² Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 202.

⁶⁹³ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 205; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 103 y 106; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafo 132.

⁶⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 103 y 106.

⁶⁹⁵ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 238.

⁶⁹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.461.

⁶⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 238.

⁶⁹⁸ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 239 y 241.

admisibles.⁶⁹⁹ Además, la constatación del Grupo Especial está directamente en conflicto con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.⁷⁰⁰

5.277. La Argentina parece interpretar el término "automática" en el mismo sentido en que esa palabra se utiliza en relación con los procedimientos para el trámite de licencias de importación en el Acuerdo sobre Licencias de Importación. Sin embargo, a nuestro juicio, la constatación del Grupo Especial de que una DJAI en estado "salida" no se obtiene de forma "automática" no se refiere, y no tenía por objeto referirse, a la definición de "automaticidad" en el artículo 2 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

5.278. Recordamos que el Grupo Especial no formuló constataciones sobre si el procedimiento DJAI reúne las condiciones de un "procedimiento para el trámite de licencias de importación" en el sentido del Acuerdo sobre Licencias de Importación. De hecho, el Grupo Especial concluyó que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 "independientemente de la cuestión de si constituye una licencia de importación".⁷⁰¹ Dada esa constatación de incompatibilidad, el Grupo Especial se abstuvo seguidamente de hacer constataciones relativas a las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo de las disposiciones del Acuerdo sobre Licencias de Importación, incluidas las basadas en los párrafos 2 y 5 f) del artículo 3 de dicho Acuerdo.⁷⁰²

5.279. Como se explica *supra*, ninguna de las partes trató de separar y distinguir los distintos elementos que componen el procedimiento DJAI, incluidos cualesquiera de aquellos que pudieran estar relacionados con procedimientos para el trámite de licencias de importación. Aunque hay aspectos del procedimiento DJAI que pueden parecerse a un procedimiento para el trámite de licencias de importación⁷⁰³, esas características del procedimiento DJAI no eran el objetivo de las alegaciones de los reclamantes⁷⁰⁴ al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Antes bien, sus alegaciones se centraron principalmente en los elementos discrecionales que conllevaba el interponer y levantar observaciones.⁷⁰⁵ Además, como también se explica *infra*, la constatación del Grupo Especial de que la obtención de una DJAI en estado "salida" no es "automática" no abordaba las características del procedimiento DJAI que cabría aducir se parecen a procedimientos para el trámite de licencias de importación en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias de Importación.

5.280. Observamos que una de las definiciones en el diccionario del término "*automatic*" (automático) es "[o]ccurring as a necessary consequence; ... taking effect without further process

⁶⁹⁹ La Argentina mantiene que muchos tipos de formalidades y prescripciones de importación conllevan algún grado de demora para que las autoridades competentes pueden determinar la conformidad con la legislación nacional. (Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 239)

⁷⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafo 241.

⁷⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.479.

⁷⁰² Informes del Grupo Especial, párrafos 6.505, 6.511, 6.517, 6.523, 6.529, 6.535, 6.540 y 6.543.

⁷⁰³ El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias de Importación dispone lo siguiente: "A los efectos del presente Acuerdo, se entiende por trámite de licencias de importación el procedimiento administrativo utilizado para la aplicación de los regímenes de licencias de importación que requieren la presentación de una solicitud u otra documentación (distinta de la necesaria a efectos aduaneros) al órgano administrativo pertinente, como condición previa para efectuar la importación en el territorio aduanero del Miembro importador". (no se reproduce la nota de pie de página)

⁷⁰⁴ Por lo que respecta a sus alegaciones al amparo del Acuerdo sobre Licencias de Importación, los reclamantes adujeron ante el Grupo Especial que el procedimiento DJAI es un procedimiento para el trámite de licencias de importación en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias de Importación. La Unión Europea mantuvo que "el sistema DJAI es un sistema para el trámite de licencias de importación, porque es una serie de procedimientos administrativos que requiere la presentación de una solicitud y otra documentación, distinta de la necesaria a efectos aduaneros, como condición previa para efectuar la importación en la Argentina". (Primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 281). De manera análoga, los Estados Unidos adujeron que el procedimiento DJAI obliga a los importadores a presentar una solicitud por medios electrónicos, y a obtener una aprobación de los organismos argentinos competentes, como condición previa para la importación, y que el procedimiento DJAI no es necesario a efectos aduaneros. (Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 124 y 125). El Japón adujo que el procedimiento DJAI exige la presentación de una solicitud, distinta de la necesaria a efectos aduaneros, como condición previa para efectuar la importación. (Primera comunicación escrita del Japón al Grupo Especial, párrafos 163 y 166)

⁷⁰⁵ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 181; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 57; comunicación del apelado presentada por el Japón, párrafos 112 y 127.

in set circumstances" (que ocurre como consecuencia necesaria; ... que tiene efectos sin más diligencias en circunstancias establecidas).⁷⁰⁶ El razonamiento del Grupo Especial que lo llevó a declarar que la obtención de una DJAI en estado "salida" no es "automática" parece coherente con este sentido del término "automática". Observamos asimismo que el Grupo Especial identificó las características específicas del funcionamiento del procedimiento DJAI a las que se debe el que la obtención del estado "salida" no sea una "consecuencia necesaria" de la iniciación de dicho procedimiento.

5.281. Cuando el pasaje pertinente del párrafo 6.461 de los informes del Grupo Especial se lee a la luz de los párrafos anteriores y subsiguientes, el sentido que el Grupo Especial quiso dar a la expresión "no automática" queda más claro. En el párrafo 6.460 de sus informes, el Grupo Especial explicó que una DJAI en estado de "salida" es necesaria para el despacho aduanero. El Grupo Especial afirmó además que:

Una DJAI alcanzará el estado de salida: a) si ningún organismo del Gobierno argentino interpone una observación en el plazo prescrito; o b) en caso de que un organismo haya interpuesto una observación sobre una DJAI, si el organismo en cuestión levanta la observación tras la presentación de información y/o la actuación del declarante o futuro importador.⁷⁰⁷

5.282. En los párrafos 6.462 a 6.469 de sus informes, el Grupo Especial examinó el carácter discrecional del procedimiento DJAI. Tras examinar las declaraciones de la Argentina y el marco jurídico relativo a las condiciones que los importadores deben satisfacer para que las observaciones se levanten, el Grupo Especial afirmó que:

Estas afirmaciones implican que a) la información o los documentos que han de facilitarse para obtener una DJAI en estado de salida dependen de las deficiencias detectadas por el organismo pertinente en un caso en particular, que pueden no estar relacionadas con la información solicitada al declarante al presentar una solicitud DJAI; y b) las facultades discrecionales otorgadas a los organismos participantes para *levantar* observaciones son tan amplias como las concedidas para *interponer* observaciones.⁷⁰⁸

5.283. El Grupo Especial también explicó que las facultades discrecionales para interponer y levantar observaciones crean incertidumbre para los importadores de mercancías. Esos importadores no pueden prever qué organismos pueden intervenir en el procedimiento DJAI específico, las prescripciones que deberían cumplirse o la lista completa de documentos que deben facilitarse para obtener una DJAI en estado de "salida" y, en consecuencia, para lograr su derecho a importar.⁷⁰⁹ Basándose en ello, el Grupo Especial concluyó que:

el hecho de que una DJAI en estado de salida sea una condición necesaria para importar mercancías, unida a la falta de claridad sobre cuáles son los organismos participantes y la ausencia de criterios específicos que puedan aplicar para ejercer sus facultades discrecionales, tiene un efecto limitante en la importación de mercancías. Los organismos participantes tienen facultades discrecionales amplias para interponer y levantar observaciones sobre una DJAI, lo que puede dar origen a una interrupción del procedimiento DJAI.⁷¹⁰

5.284. Así pues, a nuestro juicio, la referencia del Grupo Especial, en el párrafo 6.461 de sus informes, al hecho de que la obtención de una DJAI en estado de "salida" no es "automática" es una referencia tanto a la conexión directa entre el procedimiento DJAI y el derecho a importar

⁷⁰⁶ *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, W.R. Trumble, A. Stevenson (editores) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 157.

⁷⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.460.

⁷⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.466. (las cursivas figuran en el original)

⁷⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.467.

⁷¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 6.469.

como al control discrecional ejercido por los organismos argentinos al decidir cuándo y con sujeción a qué condiciones puede obtenerse el estado de "salida".⁷¹¹

5.285. Por consiguiente, no aceptamos ni la manera en que la Argentina interpreta lo que el Grupo Especial quiso decir al utilizar la palabra "automática" en el párrafo 6.461 de sus informes ni la implicación que la Argentina extrae de las declaraciones del Grupo Especial de que la obtención de una DJAI en estado de "salida" no es "automática". En consecuencia, no estamos convencidos de que el Grupo Especial cometiera un error revocable en esa parte de su razonamiento o al llegar a esta constatación intermedia. Además, la Argentina no ha impugnado los restantes elementos en que el Grupo Especial se apoyó para sustentar su constatación definitiva de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Por tanto, la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error al constatar que el procedimiento DJAI tiene efectos limitativos de las importaciones, o al caracterizarlo como una restricción a la importación en el sentido del párrafo 1 del artículo XI.

5.286. Por las razones expuestas *supra*, discrepamos de la interpretación que hace la Argentina de la utilización por el Grupo Especial del término "automática" en el párrafo 6.461 de sus informes. En lugar de ello, constatamos asimismo que el Grupo Especial no incurrió en error al considerar que el hecho de que la obtención del estado de "salida" -y en consecuencia el derecho a importar- no sea "automática" con arreglo al procedimiento DJAI es un elemento que respalda su constatación de que dicho procedimiento constituye una restricción a la importación. Por consiguiente, rechazamos la solicitud de la Argentina de que revoquemos la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 6.474 de sus informes, de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 porque dicho procedimiento "restringe el acceso de los productos importados al mercado de la Argentina, ya que la obtención del estado 'salida' para una DJAI no es automática".

5.3.7 Conclusiones generales sobre el procedimiento DJAI

5.287. A la luz de todo lo expuesto *supra*, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error al no adoptar un marco analítico de dos pasos similar al que la Argentina propone para interpretar el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Asimismo, discrepamos de la interpretación que hace la Argentina de las implicaciones del párrafo 6.433 de los informes del Grupo Especial por lo que respecta al ámbito de aplicación del artículo VIII del GATT de 1994. Por último, también discrepamos de la manera en que la Argentina interpreta la utilización por el Grupo Especial del término "automática" en el párrafo 6.461 de sus informes. Por consiguiente, constatamos que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI o el artículo VIII del GATT de 1994, o en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI al procedimiento DJAI.

5.288. Por las razones expuestas *supra*, confirmamos la constatación del Grupo Especial, expuesta en el párrafo 6.479 de los informes del Grupo Especial, el párrafo 7.2.a del informe del Grupo Especial de la Unión Europea, el párrafo 7.6.a del informe del Grupo Especial de los Estados Unidos, y el párrafo 7.10.a del informe del Grupo Especial del Japón, de que el procedimiento DJAI "constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994".

⁷¹¹ También discrepamos de la afirmación de la Argentina de que la interpretación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 propugnada por el Grupo Especial implica un conflicto con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación. (Comunicación del apelante presentada por la Argentina, párrafos 240 y 241) Recordamos que el Grupo Especial opinó que el término "restricción" en el párrafo 1 del artículo XI se define como una condición limitativa que tiene efectos de restricción de las importaciones. (Informes del Grupo Especial, párrafos 6.251, 6.254 y 6.452 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 319; y a los informes de los Grupos Especiales, *India - Restricciones cuantitativas*, párrafos 5.128 y 5.129; e *India - Automóviles*, párrafos 7.265, 7.269 y 7.270)). El párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación dispone que "[e]l trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión *adicionales* a los resultantes del establecimiento de la restricción". (sin cursivas en el original) Si, de conformidad con la primera frase del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Licencias de Importación, un procedimiento no automático para el trámite de licencias no tiene en sí mismo efectos restrictivos del comercio sobre las importaciones, esto parecería apoyar -en lugar de contradecir- la conclusión de que ese procedimiento no automático para el trámite de licencias no tiene efectos restrictivos sobre la importación. Sin embargo, solo puede llegarse a esa conclusión caso por caso, a la luz de todos los hechos pertinentes.

6 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES CORRESPONDIENTES AL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN LA DIFERENCIA DS438

6.1. En la apelación con respecto al informe del Grupo Especial, *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías* (WT/DS438/R) (informe del Grupo Especial de la Unión Europea), por las razones expuestas en la sección 5.1 del presente informe, con respecto al mandato del Grupo Especial, el Órgano de Apelación:

- a. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.b, de que "la caracterización de las [PRC] como una medida única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia"¹; y, en consecuencia, constata que la medida PRC estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial; y
- b. con respecto a la constatación del Grupo Especial relativa a los 23 casos concretos de aplicación de las PRC identificados en la sección 4.2.4 de la primera comunicación escrita de la Unión Europea:
 - i. revoca la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.c, de que esos 23 casos concretos de aplicación de las PRC no se identificaron con precisión en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea como medidas en litigio, y en consecuencia no constituyen medidas en litigio en la presente diferencia²;
 - ii. constata, en cambio, que en la solicitud de grupo especial de la Unión Europea los 23 casos concretos de aplicación de las PRC se identificaron como "medidas concretas en litigio", en conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y que esas medidas están, por consiguiente, comprendidas en el mandato del Grupo Especial; y
 - iii. considera innecesario pronunciarse sobre la solicitud de la Unión Europea de que se complete el análisis por lo que respecta a los 23 casos concretos de aplicación de las PRC como medidas en litigio, dado que no se cumplen las condiciones en las que esa solicitud se basa.

6.2. Por las razones expuestas en la sección 5.2 del presente informe, con respecto a la medida PRC, el Órgano de Apelación:

- a. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.d, de que "la imposición por las autoridades argentinas a los operadores económicos de una o más de las cinco prescripciones relacionadas con el comercio identificadas por los reclamantes como condición para importar o para obtener determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina"³; y, como consecuencia de ello,
- b. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.e, de que "la medida PRC constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994"⁴; y también
- c. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.1.f, de que "en lo relativo a su prescripción de contenido nacional, la medida PRC" es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque "modifica las condiciones de competencia en el mercado argentino, de modo que se otorga a los productos importados un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares".⁵

¹ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.14; y la primera resolución preliminar, párrafo 4.1.b.

² Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.14; y la segunda resolución preliminar, párrafo 5.1.b.

³ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.231.

⁴ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.265.

⁵ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.295.

6.3. Por las razones expuestas en la sección 5.3 del presente informe, con respecto al procedimiento DJAI, el Órgano de Apelación:

- a. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI, o el artículo VIII, del GATT de 1994;
- b. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI; y, como consecuencia de ello,
- c. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.2.a, de que el procedimiento DJAI "constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994".⁶

6.4. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD solicite a la Argentina que ponga las medidas cuya incompatibilidad con el GATT de 1994 se ha constatado en el presente informe, y en el informe del Grupo Especial de la Unión Europea modificado por el presente informe, en conformidad con ese Acuerdo.

Firmado en el original en Ginebra el 12 de diciembre de 2014 por:

Seung Wha Chang
Presidente de la Sección

Ujal Singh Bhatia
Miembro

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro

⁶ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.479.

6 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES CORRESPONDIENTES AL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN LA DIFERENCIA DS444

6.1. En la apelación con respecto al informe del Grupo Especial, *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías* (WT/DS444/R) (informe del Grupo Especial de los Estados Unidos), por las razones expuestas en la sección 5.1.1 del presente informe, con respecto al mandato del Grupo Especial, el Órgano de Apelación:

- a. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.5.b, de que "la caracterización de las [PRC] como una medida única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia"¹; y, en consecuencia, constata que la medida PRC estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.

6.2. Por las razones expuestas en la sección 5.2 del presente informe, con respecto a la medida PRC, el Órgano de Apelación:

- a. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.5.c, de que "la imposición por las autoridades argentinas a los operadores económicos de una o más de las cinco prescripciones relacionadas con el comercio identificadas por los reclamantes como condición para importar o para obtener determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina"²; y, como consecuencia de ello,
- b. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.5.d, de que "la medida PRC constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994".³

6.3. Por las razones expuestas en la sección 5.3 del presente informe, con respecto al procedimiento DJAI, el Órgano de Apelación:

- a. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI, o el artículo VIII, del GATT de 1994;
- b. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI; y, como consecuencia de ello,
- c. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.6.a, de que el procedimiento DJAI "constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994".⁴

6.4. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD solicite a la Argentina que ponga las medidas cuya incompatibilidad con el GATT de 1994 se ha constatado en el presente informe, y en el informe del Grupo Especial de los Estados Unidos confirmado por el presente informe, en conformidad con ese Acuerdo.

¹ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.14; y la primera resolución preliminar, párrafo 4.1.b.

² Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.231.

³ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.265.

⁴ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.479.

Firmado en el original en Ginebra el 12 de diciembre de 2014 por:

Seung Wha Chang
Presidente de la Sección

Ujal Singh Bhatia
Miembro

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro

6 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES CORRESPONDIENTES AL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN LA DIFERENCIA DS445

6.1. En la apelación con respecto al informe del Grupo Especial, *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías* (WT/DS445/R) (informe del Grupo Especial del Japón), por las razones expuestas en la sección 5.1.1 del presente informe, con respecto al mandato del Grupo Especial, el Órgano de Apelación:

- a. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.9.b, de que "la caracterización de las [PRC] como una medida única en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplió el alcance de la diferencia ni cambió su esencia"¹; y, en consecuencia, constata que la medida PRC estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.

6.2. Por las razones expuestas en la sección 5.2 del presente informe, con respecto a la medida PRC, el Órgano de Apelación:

- a. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.9.d, de que "la imposición por las autoridades argentinas a los operadores económicos de una o más de las cinco prescripciones relacionadas con el comercio identificadas por los reclamantes como condición para importar o para obtener determinados beneficios actúa como una medida única (la medida PRC) atribuible a la Argentina"²; y, como consecuencia de ello,
- b. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.9.e, de que "la medida PRC constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994"³; y también
- c. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.9.f, de que "en lo relativo a su prescripción de contenido nacional, la medida PRC" es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque "modifica las condiciones de competencia en el mercado argentino, de modo que se otorga a los productos importados un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares"⁴;
- d. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial, al evaluar las alegaciones del Japón con respecto a la medida "en sí misma", actuara de manera incompatible con el artículo 11 del ESD; y
- e. constata que el Japón no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error, en el párrafo 7.9.g del informe del Grupo Especial del Japón⁵, al aplicar el principio de economía procesal a la alegación del Japón de que la medida PRC es incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.

6.3. Por las razones expuestas en la sección 5.3 del presente informe, con respecto al procedimiento DJAI, el Órgano de Apelación:

- a. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su interpretación del párrafo 1 del artículo XI, o el artículo VIII, del GATT de 1994;
- b. constata que la Argentina no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 al procedimiento DJAI; y, como consecuencia de ello;

¹ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.14; y la primera resolución preliminar, párrafo 4.1.b.

² Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.231.

³ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.265.

⁴ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.295.

⁵ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.305.

- c. confirma la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.10.a, de que el procedimiento DJAI "constituye una restricción a la importación de mercancías y por consiguiente es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994".⁶

6.4. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD solicite a la Argentina que ponga las medidas cuya incompatibilidad con el GATT de 1994 se ha constatado en el presente informe, y en el informe del Grupo Especial del Japón confirmado por el presente informe, en conformidad con ese Acuerdo.

Firmado en el original en Ginebra el 12 de diciembre de 2014 por:

Seung Wha Chang
Presidente de la Sección

Ujal Singh Bhatia
Miembro

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro

⁶ Véanse también los informes del Grupo Especial, párrafo 6.479.

ANEXO 1



WT/DS438/15
WT/DS444/14
WT/DS445/14

29 de septiembre de 2014

(14-5434)

Página: 1/3

Original: inglés

ARGENTINA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA IMPORTACIÓN DE MERCANCÍAS

NOTIFICACIÓN DE LA APELACIÓN DE LA ARGENTINA DE CONFORMIDAD CON
EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 17 DEL ENTENDIMIENTO
RELATIVO A LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS POR LOS QUE SE RIGE
LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS (ESD), Y DE CONFORMIDAD CON
EL PÁRRAFO 1 DE LA REGLA 20 DE LOS PROCEDIMIENTOS
DE TRABAJO PARA EL EXAMEN EN APELACIÓN

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de la Argentina, de fecha 26 de septiembre de 2014.

1. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") y con la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* (WT/AB/WP/6) ("Procedimientos de trabajo"), la Argentina notifica por la presente al Órgano de Solución de Diferencias su decisión de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas tratadas en los informes del Grupo Especial que entendió en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías* (WT/DS438/444/445) ("informe del Grupo Especial").
2. Las medidas en litigio son la *Declaración Jurada Anticipada de Importación* ("DJAI") y la supuesta medida relativa a las "prescripciones relacionadas con el comercio" ("PRC").
3. Las cuestiones que la Argentina plantea en esta apelación guardan relación con las constataciones y conclusiones del Grupo Especial respecto de su mandato establecido con arreglo al ESD, así como con las constataciones y conclusiones del Grupo Especial respecto de la compatibilidad de la medidas impugnadas con diversas disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994").
4. De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 20 y el párrafo 1 de la Regla 21 de los Procedimientos de trabajo, la Argentina presenta este anuncio de apelación conjuntamente con su comunicación del apelante ante la Secretaría del Órgano de Apelación.
5. Con arreglo al párrafo 2) d) iii) de la Regla 20 de los Procedimientos de trabajo, en el presente anuncio de apelación se ofrece una lista indicativa de los párrafos del informe del Grupo Especial que contienen los supuestos errores de derecho e interpretación jurídica en que ha incurrido, sin perjuicio de la facultad de la Argentina de basarse en otros párrafos del informe del Grupo Especial en su apelación.

I. EXAMEN DE LAS CONSTATAciones FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL CON RESPECTO A SU MANDATO

6. La Argentina solicita que el Órgano de Apelación examine la constatación del Grupo Especial de que la supuesta medida "PRC" estaba comprendida en su mandato. Los errores de derecho e interpretación jurídica en que incurrió el Grupo Especial incluyen lo siguiente:

- el Grupo Especial incurrió en error al basarse en su "conclusión" anterior de que la supuesta medida "PRC" había sido "identificada[] explícitamente como una medida en litigio" en las solicitudes de celebración de consultas presentadas por los reclamantes¹;
- el Grupo Especial incurrió en error al no tomar en consideración el argumento de la Argentina de que la introducción por los reclamantes en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial de alegaciones con respecto a la supuesta medida "PRC" "en sí misma" u otras alegaciones de naturaleza igualmente amplia expandía en forma inadmisiblemente el alcance de la disputa.²

7. Por estas razones, la Argentina solicita que el Órgano de Apelación revoque la conclusión a que llegó el Grupo Especial en el párrafo 4.1 b) de su resolución preliminar (de 16 de septiembre de 2013), en la cual el Grupo Especial manifestó que "la caracterización de las PRRC como una única 'medida global' en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes no amplía el alcance de la diferencia ni cambia su esencia".³ La Argentina solicita que el Órgano de Apelación revoque también las conclusiones definitivas en este sentido a que llegó el Grupo Especial en los párrafos 7.1 b), 7.5 b) y 7.9 b) de su informe.

8. La Argentina solicita que el Órgano de Apelación constatare, en cambio, que la introducción por los reclamantes de la supuesta medida "PRC" en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial amplió el alcance o cambió la esencia de la diferencia, y que por consiguiente la supuesta medida no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.

II. EXAMEN DE LAS CONSTATAciones FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN EL MARCO DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III Y EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XI DEL GATT DE 1994 POR LO QUE SE REFIERE A LA SUPUESTA MEDIDA "PRC"

9. La Argentina solicita que el Órgano de Apelación examine las constataciones del Grupo Especial de que la supuesta medida "PRC" es incompatible con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, así como las constataciones separadas del Grupo Especial de que la supuesta medida "PRC" es incompatible "en sí misma" con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Los errores de derecho e interpretación jurídica en que incurrió el Grupo Especial incluyen lo siguiente:

- el Grupo Especial incurrió en error al no aplicar el criterio jurídico correcto para determinar la existencia de la supuesta "medida PRC"⁴;
- el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto al evaluar las alegaciones formuladas por el Japón contra la supuesta "medida PRC" "en sí misma".⁵

10. Por lo tanto, la Argentina solicita respetuosamente que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que los reclamantes habían acreditado que la supuesta "medida PRC" existía o "act[uaba] como una medida única"⁶, así como las constataciones del Grupo Especial de que la supuesta medida era incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁷ En consecuencia, la Argentina solicita

¹ Informe del Grupo Especial, anexo D.1, párrafo 3.30.

² Informe del Grupo Especial, anexo D.1, párrafos 3.29 a 3.33.

³ Informe del Grupo Especial, anexo D.1, párrafo 4.1 b).

⁴ Informe del Grupo Especial, párrafos 6.138 a 6.231.

⁵ Informe del Grupo Especial, párrafos 6.315 a 6.343.

⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.231.

⁷ Informe del Grupo Especial, párrafos 6.265, 6.295 y 6.343.

respetuosamente que el Órgano de Apelación revoque las conclusiones definitivas en este sentido a que llegó el Grupo Especial en los párrafos 7.1 d)-f), 7.5 c)-d) y 7.9 d)-f) de su informe.

11. La Argentina también solicita respetuosamente que el Órgano de Apelación revoque la conclusión definitiva a que llegó el Grupo Especial en el párrafo 7.9 h) de que la supuesta "medida PRC" es "en sí misma" incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

III. EXAMEN DE LAS CONSTATAIONES FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN EL MARCO DE LOS ARTÍCULOS VIII Y XI DEL GATT DE 1994 POR LO QUE SE REFIERE A LA DJAI

12. La Argentina solicita que el Órgano de Apelación examine determinados aspectos limitados de las constataciones y conclusiones del Grupo Especial con respecto a la interpretación y aplicación del artículo VIII y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 por lo que se refiere a la DJAI. Los errores de derecho e interpretación jurídica en que incurrió el Grupo Especial incluyen lo siguiente:

- el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación del ámbito de aplicación del artículo VIII, y en particular al dar a entender que el artículo VIII no abarca los procedimientos de importación que son un "requisito previo necesario para importar mercancías"⁸;
- el Grupo Especial incurrió en error al no establecer y aplicar un marco analítico adecuado para distinguir entre el ámbito de aplicación y las disciplinas del artículo VIII, por una parte, y el ámbito de aplicación y las disciplinas del párrafo 1 del artículo XI, por otra⁹; y,
- el Grupo Especial incurrió en error al concluir que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI basándose en su constatación de que la aprobación de la solicitud DJAI no es "automática".¹⁰

13. Por estas razones, la Argentina solicita que el Órgano de Apelación modifique o revoque las constataciones formuladas por el Grupo Especial en el párrafo 6.433 de su informe en el sentido de que cualquier procedimiento de importación que sea un "requisito previo necesario para importar mercancías" o por el cual un Miembro "determin[e] el derecho a importar" no está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VIII.

14. La Argentina solicita respetuosamente al Órgano de Apelación que modifique el razonamiento del Grupo Especial expuesto en los párrafos 6.435 a 6.445 de su informe y constate que, en la medida en que, de ser el caso, las formalidades y prescripciones de importación puedan ser examinadas en el marco del párrafo 1 del artículo XI, una constatación de incompatibilidad requeriría que el Miembro reclamante demostrara: 1) que la formalidad o prescripción en cuestión limita la cantidad o volumen de las importaciones a un nivel material distinto e independiente del efecto restrictivo de cualquier norma sustantiva de importación que implemente; y 2) que este efecto restrictivo sobre el comercio distinto e independiente es mayor que el efecto que normalmente se asocia con una formalidad o una prescripción de esta naturaleza.

15. La Argentina solicita respetuosamente al Órgano de Apelación que revoque la constatación formulada por el Grupo Especial en el párrafo 6.474 de su informe de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 debido a que la obtención de una DJAI en estado "salida" no es "automática". La Argentina también solicita que el Órgano de Apelación revoque la conclusión definitiva a que llegó el Grupo Especial de que el procedimiento DJAI es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI, expuesta en los párrafos 6.479, 7.2 a), 7.6 a) y 7.10 a) del informe del Grupo Especial.

⁸ Informe del Grupo Especial, párrafos 6.425 a 6.444.

⁹ Informe del Grupo Especial, párrafos 6.435 a 6.445.

¹⁰ Informe del Grupo Especial, párrafos 6.461 y 6.474.

ANEXO 2



WT/DS438/16

2 de octubre de 2014

(14-5540)

Página: 1/1

Original: inglés

ARGENTINA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA IMPORTACIÓN DE MERCANCÍAS**NOTIFICACIÓN DE OTRA APELACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 17 DEL ENTENDIMIENTO RELATIVO A LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS POR LOS QUE SE RIGE LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS (ESD), Y DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 1 DE LA REGLA 23 DE LOS PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO PARA EL EXAMEN EN APELACIÓN**

La siguiente notificación, de fecha 1º de octubre de 2014, de la delegación de la Unión Europea, se distribuye a los Miembros.

1. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (ESD) y la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, la Unión Europea notifica por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías* (WT/DS438/R) (informe del Grupo Especial).

2. La Unión Europea sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación del párrafo 2 del artículo 6 del ESD al determinar su mandato en este asunto. En particular, la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que las 23 medidas descritas por la Unión Europea en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita como "casos concretos" de aplicación de supuestas PRRC no se identificaron con precisión en la solicitud de establecimiento de un grupo especial de la Unión Europea como medidas en litigio, y que, por consiguiente, esas 23 medidas no constituían "medidas en litigio" en la presente diferencia.¹ Esas medidas se identificaron claramente en cuanto al fondo en la solicitud de establecimiento de un grupo especial de la Unión Europea de conformidad con lo prescrito en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Por consiguiente, se trataba de "medidas en litigio" en la presente diferencia y el Grupo Especial debería haberlas examinado en consecuencia.

3. Además, como apelación condicional, en caso de que el Órgano de Apelación aceptara la apelación de la Argentina en este asunto y, por consiguiente, revocara o modificara de otro modo cualquiera de las constataciones del Grupo Especial en el sentido de que la medida PRC existe y es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constataste que la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo XI y/o el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en cada una

¹ Véanse, por ejemplo, la resolución preliminar de 20 de noviembre de 2013, párrafo 4.38, y el informe del Grupo Especial, párrafo 7.1 c).

de las 23 medidas específicas descritas por la Unión Europea en la sección 4.2.4 de su primera comunicación escrita.

ANEXO 3



WT/DS445/15

2 de octubre de 2014

(14-5541)

Página: 1/1

Original: inglés

ARGENTINA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA IMPORTACIÓN DE MERCANCÍAS**NOTIFICACIÓN DE OTRA APELACIÓN DEL JAPÓN DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 17 DEL ENTENDIMIENTO RELATIVO A LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS POR LOS QUE SE RIGE LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS (ESD), Y DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 1 DE LA REGLA 23 DE LOS PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO PARA EL EXAMEN EN APELACIÓN**

La siguiente notificación, de fecha 1º de octubre de 2014, de la delegación del Japón, se distribuye a los Miembros.

De conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") y la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, el Japón notifica por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías* (WT/DS445/R) y respecto de determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial en esta diferencia.

El informe del Grupo Especial se basó en un examen meticuloso y objetivo de la gran cantidad de elementos fácticos que obran en el expediente, así como en un razonamiento jurídico sólido. El Japón apela únicamente respecto de un aspecto limitado del informe del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 2 c) ii) de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*. En particular, el Japón sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar indebidamente el principio de economía procesal con respecto a la alegación formulada por el Japón contra la medida PRC al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, según consta en los párrafos 6.305 y 7.9 g) del informe del Grupo Especial. El principio de economía procesal se aplicó indebidamente porque impidió una "eficaz solución" de la presente diferencia. Al abstenerse de abordar la alegación formulada por el Japón al amparo del párrafo 1 del artículo X, el Grupo Especial aplicó indebidamente el principio de economía procesal y actuó de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud de los párrafos 4 y 7 del artículo 3, el párrafo 2 del artículo 7 y/o el artículo 11 del ESD. Por lo tanto, el Japón solicita respetuosamente que el Órgano de Apelación revoque la aplicación del principio de economía procesal por el Grupo Especial a este respecto y complete el análisis para constatar que la Argentina aplica la medida PRC de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 1 del artículo X.

ANEXO 4

La siguiente comunicación, de fecha 3 de octubre de 2014, se envió a todos los participantes y terceros participantes en esta apelación.

Argentina – Medidas que afectan a la importación de mercancías

AB-2014-9

El 29 de septiembre de 2014, el Órgano de Apelación recibió una carta del Japón en la que se pedía que la audiencia de esta apelación no se programara durante el período del 3 al 5 de noviembre de 2014 debido a un problema de calendario de un miembro fundamental de su equipo litigante.

También el 29 de septiembre de 2014, la Sección que entiende en esta apelación escribió a los demás participantes y a los terceros participantes pidiéndoles sus opiniones sobre la solicitud del Japón. El 1° de octubre de 2014 se recibieron observaciones de la Argentina, los Estados Unidos y la Unión Europea.

En sus observaciones, ninguno de los demás participantes se opuso a la solicitud del Japón. Sin embargo, la Argentina y la Unión Europea indicaron por separado sus propias limitaciones de calendario y solicitaron que la audiencia no se celebrara en determinadas otras fechas (del 27 al 31 de octubre y del 11 al 12 de noviembre, respectivamente). Los Estados Unidos no se opusieron a la solicitud del Japón, pero expresaron su preferencia por que la audiencia no se retrasara indebidamente a una fecha posterior a 45 días después de la fecha del anuncio de apelación, y señalaron que una audiencia programada después del 21 de noviembre de 2014 causaría un problema de calendario para su abogado principal.

En el proyecto de plan de trabajo para esta apelación, elaborado antes de recibir la carta del Japón de 29 de septiembre de 2014, el Órgano de Apelación había previsto que la audiencia de esta apelación se celebrara los días 3 y 4 de noviembre de 2014. La programación de la audiencia de esta apelación se coordinó con los planes de trabajo del Órgano de Apelación en los otros dos procedimientos que el Órgano de Apelación también tiene actualmente ante sí, en los asuntos *Estados Unidos – Acero al carbono (India)* (DS436) y *Estados Unidos – Medidas compensatorias (China)* (DS437). La superposición en las fechas de los tres planes de trabajo y en la composición de las Secciones que entienden en estas tres apelaciones dejaba al Órgano de Apelación opciones muy limitadas para programar las audiencias y sus deliberaciones internas en estas apelaciones.

A la luz de las limitaciones de calendario citadas, y teniendo en cuenta las preocupaciones expresadas por los demás participantes en cuanto a las fechas alternativas para la audiencia, la Sección lamenta no estar en condiciones de atender la solicitud del Japón.

La audiencia en esta apelación queda en consecuencia programada para los días 3 y 4 de noviembre de 2014. Adjunto figura un plan de trabajo revisado para la apelación que incluye estas fechas para la audiencia.
